Il corpo eloquente

Identificazione del giurista nell'Italia liberale

di

Pasquale Beneduce

Società editrice il Mulino Bologna

Annali dell'Istituto storico italo-germanico
Monografia 27

Il corpo eloquente

Identificazione del giurista nell'Italia liberale

di Pasquale Beneduce

Società editrice il Mulino Bologna

Premessa

La ricerca risale negli anni e nasce fra persone e luoghi che mi sono molto cari. La riflessione critica sull'immagine indivisa del giurista e della sua scienza nell'Italia dell'Ottocento ha messo liberamente a frutto le sollecitazioni e i temi delle ricche discussioni che nel corso del tempo si sono svolte negli incontri trentini e napoletani, coordinati da Aldo Mazzacane e Pierangelo Schiera. Tali incontri avvenivano nell'ambito di ricerche finanziate dal CNR, in un primo periodo sui temi della costituzione sociale e della teoria dello Stato in Germania e in Italia, successivamente sui modelli teorici e gli assetti istituzionali dell'università e della scienza nel sistema politico dell'Italia liberale, infine sul nesso fra professioni, discipline e università nei convegni promossi da «Unistoria».

Rispetto ai temi degli incontri il mio interesse si è concentrato su due direzioni parallele di indagine: *a)* l'archeologia dei generi letterari e delle dottrine della maggiore delle discipline del giurista nazionale, la civilistica italiana dell'Ottocento tra didattica e scienza, 'vecchio' enciclopedismo e nuovi paradigmi – al tema ho dedicato un lavoro di imminente pubblicazione; *b)* l'identificazione del profilo antropologico e delle culture originarie del «nuovo giurista» dello Stato nazionale, che è l'oggetto della presente ricerca.

Quest'ultima si è potuta realizzare concretamente in primo luogo per il magistero affettuoso e ininterrotto di Aldo Mazzacane. A Marisa Mangoni esprimo la mia gratitudine per il forte incoraggiamento e per i consigli preziosi che mi ha dato nel corso del lavoro. Voglio ricordare ancora l'aiuto sostanzioso e generosissimo di Giuliana Nobili Schiera per la messa a punto definitiva del dattiloscritto.

Alle impressioni di lettura di Paolo Cappellini, Luigi Ferrajoli, Marco Meriggi, Diego Quaglioni debbo importanti spunti e aggiustamenti di rotta.

Ringrazio di cuore il professor Paolo Prodi per aver accolto con aperta disponibilità il volume nelle collane dell'Istituto storico italo-germanico di Trento e per aver messo a mia disposizione le strutture dell'Istituto nell'ultimo anno di preparazione intensa del lavoro. Sono anche grato al professor Luigi Labruna per il suo convinto e amichevole sostegno alle mie ricerche.

Con particolare gioia infine vorrei ricordare i volti e le voci degli amici presenti agli appassionati seminari di Trento presso l'Istituto storico italo-germanico e di Napoli presso il Dipartimento di diritto romano e storia della scienza romanistica dell'Università «Federico II». A tali incontri debbo indimenticabili occasioni di studio e di formazione.

Questo libro è dedicato a Marzia, che mi è stata vicina, e a mio padre e mia madre in segno di riconoscenza per il loro insegnamento gentile e discreto.

Sommario

Introduzione

1. *Jurisconsulte* e *Juriste* – le voci del *Nouveau Dictionnaire* di August Wahlen – potrebbero suggerire alternativamente l'immagine indivisa dell'uomo di legge, con i suoi nomi diversi ma complementari, e quella discontinua delle antropologie differenti del lavoro giuridico. Alla parola «antica» e debordante di «giureconsulto» –

> «un jurisconsulte c'est l'homme rare, l'homme doué d'une raison forte, d'une sagacité peu commune, d'une ardeur infatigable pour la méditation et l'étude, qui planant sur la sphère des lois, en éclaire les points obscurs, et fait briller d'un nouvel éclat les vérités connues; qui non seulement aplanit les avenues de la science, mais en recule les bornes; qui indique aux législateurs ce qu'ils ont à faire, et laisse à ceux qui voudront marcher sur ses traces un fil qui les conduira sûrement dans cette vaste et pénible carrière»

– segue infatti nel testo l'espressione «nuova» e «emprunté à l'allemand» di «giurista», per indicare in via generale «toute personne qui s'soccupe du droit, surtout en théorie, au lieu que la qualification de *jurisconsulte* n'appartient qu'à une personne déjà savante en matière de droit. Le *juriste* est à la théorie, ce que l'*homme de loi* est à la pratique»[1].

Più tardi il celebre *Dizionario* del Tommaseo avrebbe assegnato all'uomo di diritto una non dissimile pluralità di profili. Se con giurista si nominava ora indifferentemente chi

[1] *Nouveau Dictionnaire de la Conversation*, Bruxelles 1843, t. XIV, p. 448. Secondo il dizionario di Jacob e Wilhelm Grimm tuttavia la parola *Jurist* era «eine mittellateinische Bildung, und seit spätestens dem 14. Jh. auch ins deutsche eingedrungen», in J. GRIMM-W. GRIMM, *Deutsches Wörterbuch*, hrsg. von M. Heyne, Leipzig 1887, IV, II, p. 2403.

professa «in scienza o nella pratica», il lemma «giureconsulto» designava uno spazio proprio di qualità intellettuali sovraordinate, in parte coincidenti con il profilo storico dell'avvocato. A sua volta quest'ultimo trovava nel dizionario una rappresentazione altrettanto composita e per eccesso. Trenta voci classificatorie, principali e secondarie, si assumevano, con indiscutibile dispendio denotativo e ridondanza di enunciati, il compito di descrivere un figura consueta e naturale nell'immaginazione giuridica italiana del secolo[2].

Le tensioni linguistiche che percorrono i nomi del giurista nell'Ottocento introducono il problema della sua identificazione alle origini dell'Italia liberale[3].

Secondo un'idea largamente condivisa il volto del giurista nazionale nell'Italia dell'Ottocento si approssima infatti al paradigma del corpo glorioso dell'insegnante e dello studioso del diritto, immagine dell'operosa e ascetica solitudine del dotto, detentore di un sapere professorale dai lineamenti logico-positivistici. Il giurista è chiamato in questo modo a rispecchiare in sé – nella lezione e nella scienza – la vita razionale dello Stato, fino al suo dileguamento non meno glorioso nello Stato stesso[4].

[2] N. TOMMASEO-B. BELLINI-G. MEINI, *Dizionario della Lingua Italiana*, Torino *1858-1879, I*, pp. *348-349* e *IX*, pp. *408-410*.

[3] Sulla «cultura dei pratici» è d'obbligo il rinvio al libro di P. GROSSI, *Stile fiorentino. Gli studi giuridici nella Firenze italiana, 1859-1950*, Milano 1986. Sul tema, con particolare riferimento al caso napoletano, cfr. i contributi di A. MAZZACANE, *Secolo delle università – secolo delle professioni*, e dello stesso *Pratica e insegnamento: l'istruzione giuridica a Napoli nel primo Ottocento*, pp. 1-9 e pp. 77-113, in A. MAZZACANE-C. VANO (edd), *Università e professioni giuridiche in Europa nell'età liberale*, Napoli 1994. Si veda, inoltre, A. MAZZACANE, *A jurist for united Italy: The training and culture of Neapolitan lawyers in the nineteenth century*, in M. MALATESTA (ed), *Society and the professions in Italy 1860-1914*, Cambridge 1995, pp. 80-110.

[4] Per un acuto tracciato antropologico del paradigma logico-positivistico, cfr. P. COSTA, *Discorso giuridico e immaginazione. Ipotesi per un'antropologia del giurista*, Relazione al seminario su «Les pasions del jurista», organizzato da C. Petit e A. Serrano presso la Facoltà di Diritto dell'Università autonoma di Barcellona nell'anno accademico 1992-1993 e dello stesso autore cfr. anche *Il progetto giuridico. Ricerche sulla giurisprudenza*

In modo non dissimile si riconoscerebbe una fisionomia altrettanto familiare e verosimile nel ritratto del giureconsulto e del pratico, a un tempo avvocato, letterato e oratore.

Se queste rappresentazioni dell'uomo di legge si guardano come i poli immaginari tra cui si produce un passaggio reale, contrastato e dagli esiti non obbligati, dal tipo tradizionale del giureconsulto a quello nuovo del professore universitario e dello scienziato, il paradigma del 'giurista' – che si impone alla storia italiana alla fine dell'Ottocento – prende la forma di un'esperienza aporetica: un principio di unità e di identità in cui può rispecchiarsi la cultura giuridica nazionale, ma anche una funzione di assoggettamento diseguale e imperfetto di ceti, culture e professioni propri del giureconsulto.

Introducendo il tema dell'antropologia forense nel campo visivo del paradigma impersonale e indiviso del giurista nazionale, non si intende pertanto aggiungere semplicemente un profilo secondario ai lineamenti di una figura intellettuale superiore e già data. Si propone piuttosto l'immagine discontinua e non più autoevidente di una conversione lunga e imperfetta, alla scienza e allo Stato, delle concrete soggettività dei giureconsulti, con le loro rispettive pratiche professionali, i propri codici di condotta e le diverse vocazioni che si espressero nella sfera pubblica liberale.

del liberalismo classico, Milano 1974. A sua volta, lo stesso Stato – per riprendere la tesi suggestiva di P. COSTA, *Lo Stato immaginario. Metafore e paradigmi nella cultura giuridica fra Ottocento e Novecento*, Milano 1986 – era reinventato nella trama linguistica delle dottrine giuspubblicistiche italiane come un oggetto teorico privilegiato. Per l'espressione di «dileguamento glorioso» dell'insegnante, cfr. J. DERRIDA, *Dove comincia e come finisce un corpo insegnante*, in *Politiche della filosofia*, Palermo 1979, p. 64. Sul ceto dei professori e la connessione tra università e «scienza tedesca», quest'ultima intesa quale fattore costituzionale nella storia tedesca, cfr. P. SCHIERA, *Il laboratorio borghese. Scienza e politica nella Germania dell'Ottocento* (Annali dell'Istituto storico italo-germanico. Monografia 5), Bologna 1987. Sulle rappresentazioni del lavoro professorale e sul passaggio impresso da W. von Humboldt, nella prima metà del secolo, alle Università, mutate da istituzioni «per soggetti» a quelle «per oggetti», cfr. in particolare il capitolo primo, p. 43. Sulla scientificizzazione delle discipline giuridiche in Italia, specie nel diritto pubblico, si rinvia a G. CIANFEROTTI, *Il pensiero di V.E. Orlando e la giuspubblicistica italiana fra Ottocento e Novecento*, Milano 1980.

Il giurista allora non corrisponderà più ad un universale teorico assoluto ma ad un luogo, se non di conflitti aperti, di transiti e di compromessi, in cui si scorgono i tratti di un'altra antropologia, la storia negata del corpo, della parola e del sapere «eloquente» dell'avvocato[5]. Ambedue i lati e i luoghi d'origine della vocazione del giurista – la «vita occupata» della professione pratica e la nuova devozione allo Stato – non si contempleranno più sul piano fisso delle identità e dei veti reciproci, ma si potranno interrogare sul terreno controverso delle diverse proprietà e utilità dei discorsi propri di una stessa professione intellettuale[6].

2. La nostra ricerca ha per oggetto i caratteri e i movimenti del paradigma forense, l'estesa 'eccezione retorica' degli avvocati nell'orizzonte della cultura nazionale. Di questo oggetto ci limitiamo per ora a segnalare i tratti principali: una professione corporata, retorica e immateriale, pubblica e civile. Si impone innanzitutto il suo profilo di professione influente, la *necessità civile* e la forte esposizione pubblica della parola dell'avvocato, depositario della cosiddetta «pubblica confidenza» in un campo sociale non orientato da espliciti «fini statuali». La costituzione di questa professione si presenta più estesa e a un tempo più evanescente di quella vocazione propria dei funzionari-giuristi che intrattengono un rapporto di devozione esclusiva con la scienza speciale e con lo Stato. Ancora, la cultura forense consiste in un'opera immateriale, risonanza di una storia più complessa ma non meno sfuggente che riguarda le figure e le forme differenti della

[5] Ancora nel 1959 Francesco Carnelutti nella sua breve ed elegante *Premessa* al nutrito gruppo di voci enciclopediche dedicate, da autori vari, all'avvocatura, istituiva un'equivalenza perfetta tra quest'ultima e l'eloquenza, avvertendo che bisognava intendere l'eloquenza «non tanto come *segno* quanto come *suono*», in F. CARNELUTTI, *Avvocato e procuratore*, in *Enciclopedia del diritto*, Milano 1959, IV, p. 646.

[6] Per le espressioni di «vita occupata» e di «devozione verso lo Stato», cfr. rispettivamente H. DE BALZAC, *Traité de la vie élégante* (1830), trad. it. *Trattato della vita elegante*, Milano 1982, e G. OESTREICH, *Strukturprobleme des europäischen Absolutismus* (1969), trad. it. *Problemi di struttura dell'assolutismo europeo*, in E. ROTELLI-P. SCHIERA (edd), *Lo Stato moderno*, Bologna 1971, I, p. 169.

produzione intellettuale nell'Ottocento. In questo caso, nella specie del giurista pratico, esso si esprime nella parola eloquente – i generi letterari dell'arringa, dell'allegazione, della lezione[7] – e si fa rappresentare dai nomi ambigui che escogitano l'economia politica e ancor più la dottrina giuridica quando riflettono sulla cosiddetta proprietà dei discorsi.

Infine il sapere forense si pone come l'espressione di un 'corpo' eloquente e l'eccezione di una «confraternita intellettuale», paradossalmente incuneati all'interno del liberalismo ottocentesco, scandito di regola dalle libertà economiche, di «industria» e di lavoro, e dai diritti individuali nello Stato.

Una caratteristica comune a tali elementi connotativi dell'avvocatura è il loro rappresentarsi come qualità invariabili di una struttura tendenzialmente autoreferenziale. La sua temporalità diacronica rispecchierebbe così una cultura e antropologia di ceto consistenti in un sistema di rapporti costanti che si riproducono nella storia come professione eloquente. A quest'ultimo aspetto si può ricondurre per molti versi l'apparenza, altrettanto irriducibile, dell'unità indivisa del giurista italiano, pratico e scienziato. L'enigma di una complessiva invarianza della sua identità – il circuito virtuoso di vocazioni diverse serrate in una stessa unità – esclude infatti per sua natura le discontinuità e i passaggi contrastati di paradigma dall'una all'altra delle due principali professioni del giurista nel sistema liberale.

Il tema della conversione impone la ricerca di una periodizzazione adeguata alla parabola asimmetrica della formazione del giurista. Si è fissato così, da un lato, un immaginario punto di partenza nella storia preunitaria, parallelo alla rinascita sulla scena ottocentesca europea, dopo la tempesta

[7] Spostando ulteriormente l'accento dalle identità del giurista ai generi letterari del lavoro giuridico mi propongo in una prossima ricerca di approfondire gli aspetti costitutivi e i mutamenti storici del «discorso» più significativo del giureconsulto tradizionale, cioè le arringhe e le scritture difensive così come si presentano nella cultura dei pratici nel corso del Settecento e del primo Ottocento tanto in Francia quanto in Italia, sia sul versante civilistico sia penalistico.

rivoluzionaria, del *barreau moderne* – è alla Francia che la cultura dei pratici guarda con naturale attitudine comparativa riconoscendosi come una «derivazione» privilegiata, «razionale e storica» di quella[8] – dall'altro un punto di arrivo, centrato nella congiuntura dell'unificazione, in corrispondenza della imperfetta inclusione legislativa e statalistica della professione con le norme sulla tariffa e sull'esercizio (1866-1874)[9].

Si parlerà di conversione del giurista attribuendo questa volta all'espressione il senso di un passaggio incompiuto dall'antropologia «particolaristica», professionale e territoriale, a un'altra di segno «nazionale» iscritta negli apparati e nelle funzioni dello Stato. Si indica in questo modo il quadro di una (conflittiva) integrazione dei giuristi «regionali» – in primo luogo meridionali – nella geografia dei nuovi poteri della società postunitaria. Con il carico apparentemente anacronistico di una risalente tradizione di ceto, che trova la sua disciplina alternativamente nei codici professionali e nella legge, i «pratici» finiscono così per produrre anche non pochi elementi dell'ideologia del giurista nazionale.

La nostra prospettazione della professione eloquente intende segnalare anche gli spostamenti, i punti critici e le prime collisioni che, sulla scena giuridica italiana, si verificano in-

[8] Per l'esperienza francese, vedi il bel libro recente di L. KARPIK, *Les avocats entre l'Etat, le public et le marché, XIIIe-XXe siècle*, Paris 1995. Sull'ordinamento statalistico dell'avvocatura in Germania, utili spunti in M. CAPPELLETTI, *Avvocato e procuratore, Ordinamenti Stranieri – Germania*, in *Enciclopedia del diritto*, cit., IV, pp. 663-664.

[9] Sul tema della nazionalizzazione delle borghesie professionali nell'Italia liberale e in particolare sui compromessi della legge del 1874, cfr. l'efficace profilo di M. MALATESTA, *Gli ordini professionali e la nazionalizzazione in Italia*, in M. MERIGGI-P. SCHIERA (edd), *Dalla città alla nazione. Borghesie ottocentesche in Italia e Germania* (Annali dell'Istituto storico italo-germanico. Quaderno 36), Bologna 1993, pp. 165-180 e P. MACRY-R. ROMANELLI (edd), *Borghesie urbane dell'Ottocento* (numero monografico di «Quaderni storici», 56, 1984). Sul processo di professionalizzazione del ceto forense a partire dalla legge del 1874, cfr. V. OLGIATI, *Saggi sull'avvocatura. L'avvocato italiano tra diritto potere e società*, Milano 1990.

torno a quel nuovo paradigma del giurista universitario che progressivamente subordina a sé ogni altra possibile immagine del lavoro giuridico.

A questo scopo, in uno dei primi capitoli della ricerca si presenta una vicenda individuale e collettiva a nostro avviso rivelatrice: la cronaca inedita della formazione fra il 1868 e il 1872 – all'interno di una trama diseguale e inquieta di riviste forensi e progetti di «accademie di giurisprudenza» immaginati negli anni a ridosso dell'unificazione – dell'«Archivio giuridico» di Filippo Serafini, poi fra i maggiori periodici dei giuristi dell'Italia liberale.

Il lento contrarsi dello spazio pubblico dell'avvocato, progressivamente declassato nelle imprese dell'unificazione intellettuale da soggetto contraente a ostacolo sulla via «dell'universale» – l'espressione è di Serafini – della scienza, i tratti del nuovo paradigma universitario – di una nuova antropologia del «decoro» del giurista –, la «verifica dei poteri» che impone questo crescente primato dei professori trovano una esemplare prefigurazione nell'«Archivio», nei suoi immediati «precedenti» e nelle biografie intellettuali che si intrecciano con la storia della rivista.

3. Osservando il nuovo scenario disciplinare del giurista – che ha il segno problematico di una condotta intellettuale assoggettata alla socialità a maglie strette della professione e della clientela e attratta al tempo stesso verso le nuove fedeltà e abitudini richieste dallo Stato ai suoi «funzionari» – si può scorgere un tratto costitutivo della «fatica dell'ingegno» dell'avvocato, quasi una condizione di esistenza della sua peculiare visibilità pubblica nella storia intellettuale dell'Italia liberale. Ci riferiamo alla forma 'anacronistica' di molti elementi propri dell'autorappresentazione forense, della sua peculiare soggettività di ceto investita nel lavoro giuridico. L'antropologia inattuale di questi elementi appare come la risonanza di corpi, privilegi, regole prestrutturate e generi letterari distanti dal secolo degli Stati nazionali, dei codici e della scienza, eppure necessari all'identificazione del giurista. Quegli elementi, risalenti spesso a una trattatistica sei-

settecentesca, si giustificano così al nostro sguardo come 'rovine' – oggetti desueti, nell'espressione felice di Francesco Orlando – a cui siano state impresse nuove funzioni razionalizzatrici[10].

Di questi anacronismi utili si possono immaginare numerose varianti. Sono in primo luogo le raffigurazioni letterarie e filosofiche della «passione intellettuale» del giurista, e le stesse autodescrizioni della professione, fra privatezza e servizio, opera creativa e disciplina, società e Stato. Dello stesso segno anacronistico sono poi i galatei e i giuramenti del mestiere forense, le prescrizioni sul gesto, la postura, l'abito, l'igiene della voce, le forme del discorso forense, il racconto giuridico e gli argomenti dell'allegazione, l'architettura dei luoghi, la casa e il foro, la disciplina infine del «tempo» di lavoro, delle visite e dei giochi del giureconsulto.

Percorse da una cifra desueta appaiono ancora le grammatiche dedicate all'«arte del dire» e alla «lingua forense» e quelle regole applicative indirizzate alle arti e alle professioni dei pratici e contenute nei manuali di introduzione allo studio del diritto, in enciclopedie e metodologie giuridiche. I testi appena segnalati costituivano un genere letterario esso stesso residuale ma anche familiare alla cultura dei giuristi italiani dell'Ottocento, trasversale com'era all'imporsi delle discipline speciali e in bilico tra pedagogia del «buon giureconsulto» e ambizioni di scienza[11]. La «pienezza» della

[10] F. ORLANDO, *Gli oggetti desueti nelle immagini della letteratura. Rovine, reliquie, rarità, luoghi inabitati e tesori nascosti*, Torino 1993. Sulla via peculiare della razionalizzazione della professione dell'avvocato, nell'ambito più generale del «diritto moderno», cfr. M. WEBER, *Economia e società*, Milano 1980[3], III, pp. 112-116, 185.

[11] Si pensi al caso per esempio della «dottrina delle applicazioni» che Francesco Buonamici trattava nella parte conclusiva della sua *Introduzione allo studio del diritto o Enciclopedia giuridica*, Pisa 1869. Si illustrava lo spazio «pratico» del diritto attraverso il profilo delle principali professioni legali. Costituivano oggetto di una scienza speciale le regole, le discipline (dagli studi giuridici alla statistica) e le «arti proprie» dell'uomo di stato, del legislatore, del professore, dell'avvocato, del magistrato, e di tutti coloro che erano «impiegati o preposti all'esercizio e alla difesa pubblica del diritto». Allo stesso modo, più tardi, riprenderà il tema della

cultura retorica e pratica del giureconsulto «perfetto» poteva trovare in questo modo anche una raffigurazione simbolica inattesa nella persona del Poliziano che – da Francesco Buonamici – verrà rinominato senza esitazioni come «giureconsulto», campione della «letteratura nel diritto», additato come un esempio al giurista italiano dopo l'Unità.

Questa prima costellazione di oggetti riprendeva in larga parte una tradizione riconoscibile di galatei dell'«urbanità del mestiere» e di antiche virtù della «famiglia forense»: l'eloquenza, lo zelo, l'oblio di sé, la delicatezza, il decoro stesso di una forte collegialità di ceto rivendicati puntigliosamente nella stessa trama legislativa delle norme unitarie sulla tariffa e sull'esercizio.

Quei canoni segnalavano una frattura epocale tra antico regime e scena ottocentesca ma, come osservava Pellegrino Rossi, erano anche paradossalmente le regole costituzionali e i privilegi necessari di un ceto professionale dalle spiccate qualità pubbliche, non dissimili in parte da quelle proprie del magistrato, che «tornava» nel secolo degli Stati nazionali, della libertà individuale e di «industria».

In modo non dissimile una vena anacronistica percorreva le storie dell'eloquenza – in gran parte storie minime premesse all'«elogio» di questa o quella figura di giureconsulto – costruite intorno alla melanconica scissione tra parola antica e moderna. In questi testi spesso si poteva leggere il racconto parallelo dell'avvocato depositario universale della libertà politica, più esattamente dell'azione pubblica dell'avvocato attraverso la parola retorica, nelle lotte risorgimentali e più tardi nei parlamenti e negli apparati dello Stato unitario. Uno stesso statuto anacronistico si potrebbe del resto riconoscere ai suoi inizi nella storia reale dell'«Archivio» col suo «sovraccarico» di culture d'origine, soggetti e traiettorie diverse, all'interno di un ambizioso progetto di unificazione intellettuale.

professione legale e dei «doveri del giureconsulto» B. BRUGI, *Introduzione enciclopedica alle scienze giuridiche e sociali* (1890), Milano 1907, pp. 438-468.

L'identificazione tra avvocati e nazione retorica, invocata dalle storie del foro e dell'eloquenza giudiziaria, che intendevano «sciogliere» così direttamente la fisionomia della professione nella storia nazionale e – all'opposto – le incertezze e i contrasti registrabili intorno a imprese «nazionali» come l'«Archivio», richiamano in modi diversi il problema delle forme dell'integrazione pubblica dei giuristi alle origini dell'Italia liberale.

Si può fare l'ipotesi che l'imperativo di «conservare» l'unità nazionale e la libertà politica, e la richiesta di «creare abitudini» – le espressioni sono di Pietro Ellero – rivolte ai giuristi a più riprese dalla società liberale troveranno in questi risposte spesso segnate da un peculiare profilo di ceto. Per riprendere i termini felici di Carlo Francesco Ferraris, di fronte alla persistente scarsita di «capacità politica» dei gruppi dirigenti liberali il lavoro giuridico superava le sue prove di responsabilità investendo nella sfera pubblica la «capacità di cultura» propria delle professioni intellettuali, le appartenenze e i «particolarismi» necessari, il patrimonio «morale», retorico e tecnico del corpo tradizionale del giureconsulto. La sua fisionomia è quella stessa che si intravede nell'appello del Serafini – dieci anni prima dell'«Archivio», sulle colonne della «Temi» fiorentina – ai «dotti d'Italia o almeno nati in Italia», e diversi per città e tradizioni, per una «produzione nazionale».

Per questi motivi si è inteso serrare l'indagine sulle forme del lavoro giuridico: il tema della «proprietà intellettuale» dei discorsi, l'imputazione cioè di arringhe, sentenze, lezioni, degli stessi periodici, allo Stato o al talento privato, all'autore individuale o collettivo; le dottrine degli economisti sull'opera «immateriale» del giurista; il dibattito nella cultura giuridica sulla «tariffa» dei discorsi degli avvocati e sui cosiddetti «giudizi di tassa» nei tribunali; la discussione in parlamento per l'approvazione della legge sulla professione, con le sue distinzioni «per natura» tra l'opera principale dell'avvocato e quella subordinata del procuratore. Accenti giusnaturalistici, rappresentazioni letterarie del talento del pratico, principi dell'economia politica, narrazioni storiche

costituivano spesso il tessuto argomentativo di queste teoriche del lavoro giuridico.

In particolare l'immaginazione giuridica poteva identificare l'avvocato senza scandalo come l'autore di una performance linguistica e letteraria, lo scrittore delle sue allegazioni, assoggettandolo ora alle norme preunitarie sulla libertà di stampa ora alle disposizioni della legge del 1865 sulle produzioni dell'ingegno. Questo stesso avvocato sapeva all'occorrenza, con le parole di Antonio Scialoja, «lasciare la divisa» del pratico, autore di memorie per la clientela, e divenire «indifferente scrittore» per amore della verità e della scienza. L'interpellazione dell'avvocato e del giurista come autore privato dei suoi generi letterari riproponeva per suo conto gli anacronismi e le appartenenze del lavoro giuridico: fra la proprietà pubblica e quella individuale, il privilegio e il servizio, la «soggettività» tradizionale del giureconsulto e dell'uomo di lettere e quella nuova del funzionario e dello scienziato[12].

[12] A. SCIALOJA, *Su la proprietà de' diritti d'ingegno e sua pegnorazione*, Napoli 1845. Sui letterati italiani dopo l'Unità e la tardiva espressione di una propria soggettività di ceto, cfr. L. MANGONI, *Lo Stato liberale unitario*, in *Letteratura italiana*, diretta da A. ASOR ROSA, I: *Il letterato e le istituzioni*, Torino 1982, pp. 469-519.

Parte prima

Pratica e scienza nella professione del giurista

Capitolo primo

Tra professione liberale e devozione allo Stato. Il giurista melanconico

1. *Il paradigma forense e il nuovo giurista alle origini dell'Italia liberale*

Nell'orizzonte dell'unificazione italiana il paradigma del giurista riflette le immagini diverse del pratico e dello studioso, figure paradossali di una unità divisa tra la «vita occupata» della professione, la dedizione dell'avvocato alla causa, e il tempo astratto della devozione allo Stato dell'insegnante pubblico e uomo di scienza.

La sua antropologia è scolpita nell'evidenza un po' enigmatica delle parole di Jhering, che in un noto lavoro del 1884, sulla falsariga d'un più risalente giudizio savigniano, faceva consistere il tratto irrisolto del caso italiano – di cui era stato appassionato osservatore nel corso dei suoi viaggi nella penisola – nella circolarità imperfetta delle due vocazioni, del pratico e dello studioso, giustapposte all'interno di uno stesso giurista. Molti professori, scriveva, a un tempo avvocati o magistrati, non riuscendo a vivere esclusivamente della cattedra, chiedevano spesso all'attività forense i mezzi principali di sussistenza. In questo modo, la professione portava via ad essi «tutto il tempo» fino a costringere egregi maestri a lasciare l'insegnamento per dedicarsi soltanto all'avvocatura[1]. Viceversa in Germania, aggiungeva Jhering, la separa-

[1] R. VON JHERING, *Scherz und Ernst in der Jurisprudenz*, Göttingen 1884^{4}, pp. 363-364; in italiano *Serio e faceto nella giurisprudenza*, Firenze 1954, p. 368. Lo scritto di Savigny dedicato all'insegnamento del diritto in Italia è *Ueber den juristischen Unterricht in Italien*, in «Zeitschrift für geschichtliche Rechtswissenschaft», 6, 1828, pp. 201-228, poi nei suoi *Wermischte Schriften*, Berlin 1850, IV, pp. 309-342. Sui giudizi savigniani e più in

zione rigorosa tra le due professioni e la piena coscienza della loro «inconciliabilità», era stata così profonda da garantire ai professori tedeschi, l'assoluta libertà da impegni «non accademici», e aveva assicurato conquiste crescenti e durature negli studi storici e giuridici[2].

Rispetto ai celebri appunti di viaggio del Savigny, ritratto pungente del giurista nell'Italia di inizio secolo, l'understatement del discorso di Jhering sullo stato di singolare 'promiscuità' nello scenario italiano fra le ragioni della pratica e quelle della vita scientifica segnava una involontaria deviazione dal paradigma savigniano dell'indivisibile attività spirituale del giurista, della naturale separatezza tra la superiore vocazione alla ricerca e le professioni dei pratici[3].

Suo malgrado, l'immaginazione giuridica italiana nel secolo XIX si incaricherà di riprodurre puntualmente spunti e analisi suggeriti dai suoi interessati amici tedeschi, riproponendo nelle ambivalenti rappresentazioni dell'esperienza giuridica nazionale l'enigma dell'unità indivisa del giurista: per un verso, si imponeva infatti il refrain dell'originale compromesso della scuola italiana dopo l'unità, ora prefigurata dai sommi giureconsulti della tradizione – a un tempo avvocati e professori – ora esaltata nelle virtù medie del suo metodo, *né soltanto empirico né soltanto speculativo*; per un altro verso, quelle stesse 'storie a disegno' della scienza giuridica del presente lasciavano emergere loro malgrado la speciale «aura» che avvolgeva il mondo forense e i suoi giuristi «imperfetti», vizio originario e tentazione di empiria ricorrente nel genio italiano, sporgenza pratica e prescientfica irriducibile ai superiori orizzonti della scienza universitaria.

generale per gli stereotipi ottocenteschi sull'Italia cfr. A. MAZZACANE, *Pratica e insegnamento. L'istruzione giuridica a Napoli nel primo Ottocento*, in A. MAZZACANE-C. VANO (edd), *Università e professioni giuridiche*, cit., *passim*.

[2] R. VON JHERING, *Serio e faceto*, cit., p. 384.

[3] Per questo notissimo passaggio savigniano, cfr. F.C. VON SAVIGNY, *System des heutigen römischen Rechts*, Berlin 1840, I, pp. XX-XXI; trad. it. di V. Scialoja, *Sistema del diritto romano attuale*, Torino 1886, I, p. 10.

È in nome di questa incompiuta separatezza del sapere giuridico, del suo mancato ritrarsi dalla «confusione degli affari», che l'immaginazione italiana si sofferma a volte sulle figure struggenti e melanconiche di avvocati, assorti nella causa privata. La loro vita intellettuale coincideva con la parola eloquente, senza lasciare – alla lettera – alcuna traccia di sé in opere letterarie e scientifiche. Scene e frammenti di storie 'domestiche' della professione si ricavano per esempio da alcune lettere scritte fra gli anni sessanta e settanta da Francesco Trinchera e Giovanni De Falco al celebre Francesco Saverio Correra, leggendaria figura rappresentativa di quella generazione di grandi avvocati che Emanuele Gianturco avrebbe commemorato più tardi nel 1895 con particolare commozione[4].

Dalla Direzione generale degli Archivi delle province napoletane Trinchera scriveva a Correra pregandolo di assumere la sua difesa: «Vorrai tu negare il prezioso tesoro di un consiglio al tuo vecchio amico tirato per i capelli nel cosiddetto tempio della giustizia?»[5].

Tre settimane dopo Trinchera sollecitava nuovamente l'amico: «Io aspetto il tuo consiglio o se ti piace meglio il tuo oracolo per continuare la lite ovvero abbandonarla». Nonostante gli riconoscesse tutti gli inconvenienti della «vita occupata» dalla professione[6], Trinchera invocava le regole del-

[4] Cfr. E. GIANTURCO, *Don Ciccio Correra* (1895), in E. GIANTURCO, *Opere giuridiche*, Roma 1947, I, p. 209.

[5] F. Trinchera a F.S. Correra, Napoli 3 ottobre 1865, in Biblioteca Universitaria di Napoli (BUN), *Carte Correra*, ms 87, 114, n. 1. Nella stessa lettera Trinchera invitava Correra a «sentire per un momento e senza distrazione» il suo avvocato difensore sig. Spadetta «che ti porge questa lettera e che è pure uno degli ottimi impiegati degli Archivi. Fa che io guadagni la lite e ti darò ... che cosa posso darti? Il mio affetto, l'hai da molto tempo. Adunque ti ringrazio e credimi sempre tuo amico. Trinchera».

[6] Scriveva a Correra: «So che sei circondato da infinite noie, so che i clienti ti assediano e non ti lasciano respirare e però tu non puoi disporre del tuo tempo e sei in balia di chi ti afferra per primo, quando forse il mattino sei appena uscito di letto e ti trovi con le brache in mano». F. Trinchera a F. S. Correra, Napoli 28 ottobre 1865, in BUN, *Carte Correra*, ms 87, 114, n. 2.

la buona colleganza e della «fratellevole amicizia» fra avvocati:

«Ma io sono iscritto nel tuo libro prima di tutti i tuoi clienti che sono pure i tuoi creditori, e l'amicizia nostra ha la data *longissimi temporis*. Adunque è giusto (non dico utile perché io nulla ti do) che ti occupassi un pochino delle cose mie, e per questo ti mando il mio bravo avvocato Spadetta, il quale se non è la spada d'Italia, non ha però paura di qualunque spada del mondo»[7].

In modo non dissimile, nella lettera indirizzata a Correra da Giovanni De Falco, magistrato napoletano, quest'ultimo raccomandava al «giureconsulto eminente e duce della nostra avvocheria», un suo giovane allievo, Giuseppe Marzotta, conoscitore della lingua tedesca, francese e latina, che voleva «attendere» alla pratica del Foro. Certo che il suo «raccomandato» sarebbe stato accolto benevolmente da Correra, De Falco ricordava che era una benefica tradizione ed una antica gloria dei nostri più insigni avvocati «lo stendere amica la mano ai giovani per guidarli e sorreggerli nella difficile carriera»[8].

Le abitudini di vita forense, gli intensi rapporti amicali e di lavoro, l'appartenenza di ceto vissuta nella socialità a maglie strette della professione, cui fanno riferimento queste testimonianze, producono un involontario effetto di sdrammatizzazione del paradigma del giurista come uomo di scienza. Per esempio, a prendere sul serio la confessione di Giuseppe Pisanelli a Vittorio Imbriani, in una lettera scritta nel 1875, quando dichiarava che era stato in passato e sarebbe rimasto volentieri in futuro soltanto un «povero avvocato pieno di buona volontà di fare il bene», si fatica a riconoscere persino in Pisanelli il profilo familiare del giurista nazionale, legislatore e scienziato, della scuola italiana[9]. Le imma-

[7] *Ibidem*.

[8] G. De Falco a F.S. Correra, Napoli 9 ottobre 1877, BUN, *Carte Correra*, ms 86, 11.1.

[9] G. Pisanelli a V. Imbriani, Napoli 1875, BUN, *Carte Imbriani*, ms 87, n. 52.

gini e le figure, evocate da questi ritratti dell'avvocato, sembrano alludere così alla mancata metamorfosi del giurista pratico, pianeta irrimediabilmente in ritardo, rispetto al movimento irresistibile della scienza nazionale e universitaria. Il giurista pratico, assoggettato com'è all'invarianza di una vocazione intellettuale che si esalta, febbrile e instancabile, nella difesa dell'interesse particolare, resta poi o troppo distante dal nocciolo astratto e formale del sapere giuridico e della scienza nazionale, o nell'abito troppo stretto della vita privata della professione. In questo modo appare quasi votato all'irrappresentabilità, salvo a porsi sotto il segno tormentato e il tempo ciclico dei dilemmi di pratica/teoria, scienza/applicazione, foro/università, municipalismo/universalità della professione.

Le testimonianze che esaminiamo, pur nella loro modestia di storie minime dell'avvocatura, lasciano tuttavia intravvedere una dimensione più complessa: alludono al mondo separato e circoscritto del mestiere e alternativamente propongono anche il profilo eroico e civile del giurista eloquente.

Una letteratura sterminata percorre l'Ottocento seguendo da vicino – come scriverà per esempio Camillo Gurgo, uno dei suoi autori più tardi – l'onda affaccendata dei procuratori, degli avvocati, dei giovani di studio, dei faccendieri che, «sciama, sbanda, ondeggia in un rapido andare e venire e pigiarsi e farsi largo, salutando e ammiccando, stringendosi le mani, chiamandosi con affettuosi nomi, informandosi a vicenda della vertenza giudiziaria»[10].

In questo autoritratto dell'avvocatura l'intera storia giudiziaria dell'umanità poteva rivivere nel Palazzo di giustizia, in mezzo ai rumorosi convegni dei forensi: fra i «pacchi enormi, accatastati stretti e commisti» dei fascicoli, «sui banchi delle aule, per ogni dove», anche a memoria «di altri gemiti e grida di altre passioni e voci di altre miserie, traverso le quali nei secoli l'umanità si ritrova e si ricongiunge e il torrente impetuoso si alimenta e si rinnova»[11].

[10] C. GURGO, *Castelcapuano e i Paglietti*, Napoli 1929, p. 72.

[11] *Ibidem.*

Nel suo *Governo e governati in Italia* del 1882, Pasquale Turiello, avvocato «di un solo anno», aveva ambientato la propria denuncia del sistema clientelare e dei vizi nazionali a Napoli e nel meridione d'Italia, impiegando una chiave di lettura antropologica insieme suggestiva e ambigua. Partendo dall'idea della singolare capacità di rappresentazione dell'indole italiana da parte del 'carattere napoletano' – «il carattere del Napoletano è generalmente quello comune dell'italiano reso spiccato e superlativo»[12], luogo fisso nell'immaginario pubblico dell'«individuo eccessivo», della ridondanza linguistica, della «mancanza di società» civile al fondo di ogni pur animata e affollata conversazione – Turiello puntava impietosamente l'indice sulla vecchia «gloria del foro», sintomo e figura a suo giudizio di questa inclinazione. Incapace di vero progresso, il foro dilapidava dopo l'Unità la sua forte tradizione di ceto occupando «in nome della borghesia» – attraverso «causidici di scarsa reputazione», accanto a medici di basso rango, possidenti disagiati e nobili decaduti – il governo delle istituzioni locali e le assemblee elettive nazionali.

L'onda affacendata e vociante dei legali e il rapido «svolgersi e avvolgersi» delle loro opinioni – che troverà in Gurgo, come in molte altre narrazioni forensi, un'immagine complice e assolutoria – nel racconto, per molti versi altrettanto circolare di Turiello, ha il significato di una disposizione antropologica prestrutturata del carattere napoletano e nazionale, la sua melanconica incapacità di virtù civili:

«L'urtarsi appariscente ed il rimescolarsi degli individui napoletani nei convegni e nelle folle, la pronta e rumorosa loro espressione, come di meridionali, li fan parere allegri a chi li conosce poco; ma il chiasso non include in sé allegria: e le cantilene popolari e le opere letterarie meglio loro riuscite, mostrano invece innata in questo popolo, più che altro, una scorata malinconia. Individui così natu-

[12] P. TURIELLO, *Governo e governati in Italia* (1882), ristampa a cura di P. Bevilacqua, Torino 1980, p. 76. Sui rapporti fra i vari gruppi professionali e la sfera pubblica nella Napoli post-unitaria cfr. P. MACRY, *Borghesia, città e Stato. Appunti e impressioni su Napoli 1860-1880*, in P. MACRY-R. ROMANELLI (edd), *Borghesie urbane*, cit., pp. 336-378.

ralmente e socialmente disciolti pregiano più le virtù solitarie che civili»[13].

Ma tali narrazioni sorprendono nuovamente il lettore: non restituiscono soltanto una immagine e una voce perduta che sembrano rispecchiare il tempo immobile in cui è preso quel mondo febbrile, e insieme chiuso e circolare, del foro, metafora di una immobilità più generale. Esse segnalano, per riprendere un altro suggestivo passaggio del testo di Gurgo, come «fra tanto brusio e litigar di meschini e di meschinità» sorgessero anche «astri di luce, grandi avvocati, grandi oratori». In tale paesaggio, mobile e incerto, possono affacciarsi così al suo orizzonte, secondo una riconoscibile prospettiva di continuità dell'avvocatura a partire dalla storia preunitaria, nuovi possenti giureconsulti «che continuavano le scuole e ne aumentavano la gloria», da Giuseppe Poerio a Roberto Savarese, da Antonio Scialoja a Pasquale Stanislao Mancini, a Enrico Pessina. La stessa storia italiana – con un'osservazione che riprenderemo più avanti analiticamente – può apparire «in gran parte debitrice al foro napoletano» – esperienza esemplare di una delle principali tradizioni giuridiche regionali – «di quella che fu la sua gloria di nazione libera ed una». Dal foro partiranno «le scintille della grande idea unificatrice» e gli avvocati prepareranno con la parola, col sacrificio «e con l'opera cotidiana e diuturna l'avvento dell'Italia nel mondo»[14].

L'ambivalenza di tali narrazioni torna a presentarsi in altri passaggi. Questi straordinari eroi culturali, «difensori non di particolari interessi ma delle supreme libertà», non riusciranno a sottrarsi né al giudizio dell'illiberale governo borbonico che «li chiamerà paglietti con affettato disprezzo»[15], né alle rappresentazioni, pungenti e in chiaroscuro, comunemente ricorrenti nei riguardi della professione, come nel caso della *Fisiologia dell'avvocato* di Pierangelo Fiorentino,

[13] P. TURIELLO, *Governo e governati*, cit., p. 58.

[14] C. GURGO, *Castelcapuano*, cit., p. 49.

[15] *Ibidem*, p. 50.

pubblicata nel 1843 e nuovamente riedita nel 1885. Sono emblematiche sotto questo aspetto le descrizioni parallele di coloro che col nome antico di 'paglietti' «usurpano il nome degli avvocati», che rubano letteralmente la toga e la parola al giurista eloquente, figure ambivalenti e sfuggenti che popolano le pagine delle storie forensi. Essi vengono presentati come creature paradossali e melanconiche – materializzazioni dell'eccesso e dell'enfasi, sospese eternamente fra il sublime e il ridicolo – copie, non autorizzate e inquietanti ma verosimili, dell'avvocato virtuoso, pronte a minacciarne l'identità ad ogni istante. Sotto qualunque latitudine, come puntigliosamente si osservava in un testo, «il paglietta» – che perdeva una connotazione esclusivamente partenopea o nazionale in quanto «corrispondeva al mozzorecchi romano, al cavolocchi toscano, all'azzeccagarbugli lombardo, al robin francese» – invadeva il campo pratico e simbolico dei procuratori e degli avvocati. In un'altra storia minima della «paglietteria» si poteva leggere:

«Per mio conto sono incline a pensare che il pagliettismo, forse in tinte più attenuate, non sia poi un prodotto esclusivo della nostra terra di cui abbiamo a portata di mano la fisionomia spirituale. I francesi hanno la parola *chicane*, la parola *vetille*, che vuol dire appunto cavillo curialesco. Balzac nella sua immortale 'Comédie humaine' ci ha dipinto più volte al vivo l'avvocato astuto, e dobbiamo ricordare che Carlo Goldoni nelle sue 'Memorie' parla delle arti equivoche dei colleghi della Città della laguna. *L'avocat trouble ménage* di Jules Husson Champfleury è un capolavoro di intreccio di verve parigina, di osservazioni di individui e di ambienti e di profonda psicologia sotto la veste più briosa. A lettura finita, si conchiude che il paglietta è una mala pianta la quale distende i suoi rami dappertutto»[16].

[16] A. VITELLI, *Il paglietta napoletano*, Napoli 1928, pp. 33-34. Questa raffigurazione della parola eloquente ed eccessiva della fisiologia giudiziaria ha il suo esatto pendant nel ritratto del pubblico che affollava le aule giudiziarie. Antonio Gramsci argomenterà l'osservazione sul primato del gusto melodrammatico nella cultura nazionale portando ad esempio il caso del circuito per l'appunto «melodrammatico» che, al pari delle conferenze pubbliche, si istituiva nei tribunali e nelle preture di città e province italiane tra l'eloquenza forense e il pubblico dei processi. A. GRAMSCI, *Quaderni del carcere*, a cura di V. GERRATANA, Torino 1975, III, q. 14, § 19, pp. 1676-1677.

Questi personaggi fuori misura, confinati per lo più nell'aneddotica, figure dell'eccesso nell'abito, nel gesto e nella parola, hanno del resto, nella stessa caratterizzazione 'meridionale' apparentemente circoscritta e irriproducibile, un colore e un etimo incerto, ma un segno generale:

«Vi è chi ritiene che, essendosi creata accanto alla nobiltà magnatizia quella inerme o delle professioni e vestendo gli uomini di toga il palium, sarebbe sorta l'espressione nobiltà di paglia e da questa la voce 'paglietti'. Altri sostiene che la voce deriva dal collare che gli avvocati portavano del tutto simile a quello dei preti, ma di colore azzurrognolo, chiamato appunto 'paglietta'. In quanto alla terza ipotesi ecco un brano della lettera a me scritta dal defunto Amerigo Scarlatti: 'L'origine del vocabolo deriva da quel copricapo che portavano gli avvocati napoletani al tempo della dominazione spagnola, donde, per estensione, il nomignolo loro dato. Aggiungerò che la 'paglietta' era precisamente di paglia tinta in nero, come nel suo 'dizionario moderno' afferma anche il Panzini che riporta altresì una citazione del Settembrini'»[17].

Per tutti questi aspetti tali figure diventano loro malgrado rappresentazioni concrete di una tentazione ricorrente, iscritta nello stesso quadro antropologico della professione dell'avvocato. Sono numerosi i racconti forensi che riprendono nel loro *incipit* le parole di Francesco Saverio Arabia, secondo cui, «data la natura della verità giudiziale», tra la 'paglietteria' e l'avvocatura propriamente detta vi era una linea di demarcazione vaga, sfuggente e «molto incoercibile, una specie di zona simbolica di cui è difficilissima l'individuazione»[18].

Cosicché non può sorprendere neppure che si proponesse poi, in una discutibile ma emblematica 'doppia' storia della paglietteria e dell'avvocatura, di togliere ogni connotazione dispregiativa al termine paglietismo: «Non più l'ignoranza crassa, la cabala e l'intrico ma le risorse infinite di duttili ingegni, le sapienze della tattica forense, l'abilità del gioco schermistico delle parate e delle risposte»[19].

[17] C. GURGO, *Castelcapuano*, cit., pp. 25-26.

[18] A.VITELLI, *Il paglietta*, cit., p. 32.

[19] C. GURGO, *Castelcapuano*, cit., pp. 65 ss.

Le qualità duali della figura e la doppia tonalità dell'immaginazione forense che la descrive giungono in questo modo a conferire disinvoltamente il titolo di «paglietta grandissimo» addirittura allo stesso Correra, ultimo campione della generazione gloriosa della cultura dei pratici[20]. Il pagliettismo può riabilitarsi nelle figure insospettabili dell'avvocato Correra, in quella di Pisanelli e Mancini e – da sprezzante sinonimo di curialismo – divenire sorprendentemente un ragionevole specchio dello «spirito» forense. Su questa figura emblematica si carica così una serie di significati molteplici ed eccedenti, varianti di una medesima storia della professione intellettuale del giurista, sospesa fra inconcludenza e servizio, dismisura e funzione pubblica nazionale, fino a rivestire il ruolo paradossale e inverosimile di una invarianza del ceto forense tra l'antico regime e il secolo dei codici e degli Stati nazionali.

Assecondando il ragionevole stupore di Jhering, si possono dunque interrogare tali frammenti di vita intellettuale. Essi ci appaiono spesso crepuscolari e struggenti, mostrano la differenza – si potrebbe dire – antropologica dell'avvocato, e insieme l'enigma dell'unità divisa del giurista italiano. Il loro profilo ci consegna un filo che, una volta afferrato, consente di disfare a poco a poco, svelandone aporie e deviazioni, la trama del paradigma del giurista virtuoso e della separatezza logico-positivistica della sua scienza. Quest'ultimo non è l'unità ideale, che garantisce il gioco di saperi e di competenze fissate in una identità naturale e circolare, ma l'interfaccia sottile e instabile di funzioni intellettuali diverse, propriamente di discorsi – la parola eloquente dell'avvocato, la lezione dell'insegnante, la dottrina dello studioso –,

[20] *Ibidem*, p. 66 e A. VITELLI, *Il paglietta*, cit., pp. 35-40. Un segnale significativo dell'intreccio inestricabile fra luogo comune, realtà storica e immagine letteraria, è la variegata 'bibliografia' esibita nei due testi a proposito del «pagliettismo»: B. IMBIMBO, *Abusi nell'Ordine degli avvocati nei tribunali di Napoli*, Napoli 1779; T. PERSICO, *Gli scrittori politici napoletani dal 1400 al 1700*, Napoli 1912; D. CARACCIOLO, *Lettres récréatives sur les moeurs du temps à M.le Comte de ****, Paris 1767; G.M. GALANTI, *Testamento forense*, Venezia 1806; S. DI GIACOMO, *Cronache di San Carlino*, Trani 1895.

che appartengono tanto al giureconsulto «tradizionale», quanto al nuovo giurista. Una volta rovesciato e scomposto questo falso principio di unità nella raffigurazione di distinte soggettività, di ceti intellettuali e saperi diversi, si può rintracciare una nuova più forte connessione proprio nel codice comune di una stessa professione «immateriale», come in quegli anni gli economisti nominavano l'opera del giurista.

2. *Figure del lavoro intellettuale tra 'improduttività' e funzione civile*

Le scissioni e le polarità di cui sono risonanza visibile questi frammenti di storia del lavoro intellettuale del giurista nell'Ottocento, nell'imporre una nuova cadenza periodizzante nella storia della cultura giuridica del secolo, sganciata da ogni stringente prospettiva di progresso necessario verso la superiore identità del giurista universitario, si proiettano anche, di diritto, in un movimento di razionalizzazione ben più generale, quello della disciplina della condotta intellettuale investita nelle varie passioni disciplinari, in bilico fra i molti dilemmi della modernità: appartenenza privata e sfera pubblica, 'improduttività' e servizio, professione e Stato, disimpegno e azione politica[21].

Prima di avventurarci nel campo della storia forense, nucleo originario e perduto del paradigma del giurista – i lineamenti della condotta pubblica, l'economia e la proprietà dei discorsi, i galatei dell'azione retorica, e, soprattutto, la singolare cifra anacronistica del corpo eloquente dell'avvocato, intellettuale in apparenza 'secondario' rispetto alle figure principali del letterato e dello scienziato, sulla scena della cultura nazionale – sembra pertanto utile rievocare, in via puramente semplificativa, quegli aspetti dell'immaginazione teorica moderna che, pur da prospettive differenti, hanno descritto forme, aporie, deviazioni e melanconie del lungo

[21] Sul concetto di disciplina, a partire dalla sua formulazione in G. OESTREICH, *Problemi di struttura*, cit., cfr. le osservazioni di P. SCHIERA, *Disciplina e disciplinamento*, in «Annali dell'Istituto storico italo-germanico», XVIII, 1992, pp. 315-334.

apprendistato della capacità intellettuale, nel passaggio – con l'espressione polemica ma precisa di Nietzsche – dall'erudito e libero uomo colto all'uomo di scienza e all'insegnante devoto allo Stato[22].

La virtù principale dell'uomo di scienza è infatti secondo questa rappresentazione la separatezza e la solitudine intellettuale e si esprime nella distanza necessaria che la vita spirituale della vera scienza mantiene costantemente verso la «confusione degli affari» e la «tempesta dei sensi» della vita privata, secondo una nota espressione di Humboldt[23]. In un altro celebre luogo teorico moderno, la qualità astratta della vita pubblica dello Stato politico si costituiva – nella rilettura marxiana del modello hegeliano – come laico «al di là» delle sfere particolari e dei modi di esistenza dell'individuo privato, e si riverberava sui membri dello Stato, suoi perfetti funzionari[24]. Ma il paradosso di questa scissione della passione intellettuale, il dogma della sua separatezza, finiranno presto come è noto non solo sulle punte acuminate della critica di Marx ma anche, da punti di vista diversi, nelle aspre «cronache filosofiche» che gli riserveranno Schopenauer e Nietzsche. Se quest'ultimo scriverà nel 1874 con ironia che il dotto, l'uomo di scienza «utilizzabile il più presto possibile» dallo Stato secondo il quadro pedagogico dominante, si poneva in disparte rispetto alla vita privata per riconoscerla «il più chiaramente possibile»[25], già alla

[22] Per questa espressione cfr. F. NIETZSCHE, *Sull'utilità e il danno della storia per la vita* (1874), Roma 1978, p. 99. Per un giudizio opposto su questo cruciale passaggio universitario e statalistico, cfr. F.C. VON SAVIGNY, *Sulla qualità e il merito delle università tedesche*, in *Ragionamenti storici del diritto*, trad. it. A. Turchiarulo, Napoli 1832, IV, pp. 46-60.

[23] W. VON HUMBOLDT, *Sulle condizioni che presiedono al fiorire della scienza e dell'arte presso un popolo. Con particolare riguardo alla Germania e all'epoca attuale* (1814), in W. HUMBOLDT, *Stato, società e storia*, a cura di N. MERKER, Torino 1974, p. 182.

[24] Su queste tematiche presenti in K. MARX, *Critica della filosofia hegeliana del diritto pubblico*, in *Opere filosofiche giovanili*, trad. it. di G. Della Volpe, Roma 1950, pp. 13-70, si rinvia a B. DE GIOVANNI, *Marx e lo Stato*, in «Democrazia e Diritto», 1976, pp. 37 ss.

[25] F. NIETZSCHE, *Sull'utilità e il danno*, cit., pp. 99-101.

metà del secolo Schopenauer aveva raffigurato il paradosso di questo ascetismo intellettuale come una devozione assoluta della cultura allo Stato.

Una volta che la filosofia, abdicando alla sua necessaria distanza rispetto alla vita dello Stato, era divenuta universitaria, un mestiere intellettuale come tanti, da insegnare a pagamento nelle università, allo stesso modo della cattedra di pandette, lo scopo dell'uomo di scienza sarebbe stato assimilabile a quello dei futuri referendari, funzionari, impiegati statali, avvocati, medici, uomini di scuola: quello di garantire «anche nel più intimo dei loro convincimenti» l'identificazione del proprio sapere con la macchina dello Stato. Tutto il loro «essere ed esistere» – aggiungeva l'autore traducendo nel suo modo polemico il dettato hegeliano della separatezza – «era completamente devoluto, corpo ed anima, allo Stato, come quello delle api all'alveare ... in base a ciò il referendario e l'uomo erano una sola e identica cosa. Fu una vera apoteosi del filisteismo»[26].

Ma è soprattutto negli apologhi pungenti ed amari delle pagine di Descuret, che prendono corpo le aporie e i conflitti di una pedagogia che persegue la razionalizzazione della passione intellettuale nella vita pubblica sotto il segno della normalità e della misura. I punti critici della parabola dell'educazione e del disciplinamento della passione intellettuale 'nello Stato' osservati da una prospettiva filosofica si ripresentano ora sotto forma di casi esemplari nella narrazione retorica di Descuret. L'autore delineava figure non meno paradossali e melanconiche di quelle dei nostri avvocati, dove lo spaesamento di una passione intellettuale, troppo assorta nel suo mondo particolare, spesso inutile per lo Stato, si condannava alla deriva permanente della dismisura, dell'eccesso o «dell'egoismo intellettuale». Non a caso questo autore ritagliava volentieri le sue storie esemplari delle

[26] A. SCHOPENHAUER, *Sulla filosofia delle università. Parerga e Paralipomena* (1851), in A. SCHOPENHAUER, *Sulla filosofia da università*, tr. it. di A. Verrecchia, Torino 1990, pp. 46-47, o nella traduzione di G. Colli, con un saggio di M. Sgalambro, A. SCHOPENHAUER, *La filosofia delle università*, Milano 1992, pp. 29-30.

professioni intellettuali fra quelle più fortemente improntate ad una funzione pubblica. Si presentava così la storia dell'erudito Mentelli, viaggiatore instancabile, conoscitore di lingue, traduttore dei classici greci e latini, pensatore profondo ma dal sapere tanto rigoglioso quanto inconcludente, che, inadatto alla lezione, muore in solitudine. Questa solitudine viene descritta da Descuret come improduttiva e desolante, lontana dal lasciare opere – la beata libertà di abbandonarsi senza interruzione allo studio – venendo meno all'incontro immancabile con la metamorfosi razionalizzatrice della propria passione – smisurata ed egoista – in quella devota e produttiva dell'uomo dotto per lo Stato. In questo personaggio Descuret tracciava dunque il ritratto di una passione intellettuale fuori misura ad un tempo sublime e ridicola. Messo ad abitare in fondo al giardino di un modesto istituto scolastico presso cui alla metà del secolo tiene le sue poco persuasive lezioni di matematica e filosofia, Mentelli «che aveva scelto egli stesso quel luogo come il più segregato ... allorché gli eserciti comparvero innanzi Parigi, quando alcune palle di cannone caddero fin nel giardino in cui stava il filosofo» e alcuni corsero ad avvertirlo del pericolo al quale si esponeva restando in quel luogo, lo trovarono che era tranquillamente seduto dinnanzi al suo tavolo «intento a risolvere un problema»[27].

Occupano la scena allestita dall'autore nuovi racconti sulle professioni intellettuali, minacciate, in un altro caso, dal troppo «amor proprio» di un autore che si muta «nella invidia gelosa» per l'altrui capacità creativa, e diviene «melanconico» – come lo definisce Descuret sulla falsariga di Charron e La Rochefoucauld – per il «dispiacere» del possesso da parte di altri del suo stesso bene intellettuale. Secondo Descuret, questa passione accomunava soprattutto quelle

[27] J.-B.-F. DESCURET, *La médecine des passions, ou les Passions considérées dans leur rapports avec les maladies, les lois et la religion*, Paris 1841, trad. it. *La medicina delle passioni ovvero le passioni considerate nelle loro relazioni colle leggi e colla religione di G.-B.-F. Descuret, dottore in medicina e in lettere dell' Accademia di Parigi*, versione italiana annotata da Ferdinando Tonini, Napoli 1858², p. 172.

professioni che dipendono dalla «pubblica considerazione», letterati e artisti, medici e avvocati[28].

Oppure è l'apologo del tempo ordinato della professione, minacciato dall'eccesso di passione per il collezionismo. Descuret narra così la vicenda del notaio parigino Boulard che, lasciata improvvisamente la professione e divenuto padrone del suo tempo, si dedica senza risparmio alla contemplazione solitaria dei libri, suo nuovo oggetto di devozione. Dopo avere acquistato nel corso di frenetiche trattative coi bottegai del lungo Senna volumi d'ogni genere e spesso senza valore, li accatasterà nella sua casa, senza mai compilarne il catalogo che pure promette sempre di fare «giurando sulla sua vecchia fede di notaio». Preso da una febbre nervosa, «una specie di nostalgia» alimentata indefinitamente dal bisogno irrefrenabile ad una acquisizione ininterrotta, Boulard morirà povero e cupamente melanconico fra i suoi libri privati.

Infine l'autore ambientava fra i funzionari dello Stato un'altra possibile applicazione della parabola delle passioni senza misura. In questo caso si trattava della consuetudine all'ordine e dell'inclinazione al collezionismo anche più stravagante, diffusi fra gli impiegati. Dalla descrizione di queste cattive passioni Descuret ricaverà – come aveva fatto Balzac nella sua *Fisiologia dell'impiegato* – il ritratto ironico di uno stato sociale sospeso fra l'improduttività da un lato e la disciplina e il servizio dall'altro. Descuret includeva fra coloro che coltivavano abitudini «ridicole», quelli che possedevano «la serie completa dei bottoni militari e civili che ornavano gli abiti francesi dal 1789 al 1843» o conservavano, come quel funzionario in pensione del ministero della Marina preso «da singolare affetto per i bottoni e per i fagiuoli», entrambi gli oggetti in numerosi cassetti divisi in

[28] *Ibidem*, p. 121. Descuret illustrava questa passione con un nuovo 'caso didattico': l'episodio – ambientato nel salotto di madame Ducrest nella nuova Francia – della dolorosa confessione del musicista preso da «dispiacere al suo amor proprio», al pensiero che l'amico e rivale nella professione avrebbe eseguito con maggior talento di lui una composizione.

compartimenti e cellette: «Ascoltalo bene, e senza ridere se lo puoi; ti confesserà che i suoi antichi travagli vanno in oblio, che dimentica ogni dispiacere allorché gode la felicità di contemplare i suoi fagiuoli»[29].

In modo non dissimile, alludeva poi ad una circolarità, difficile a rappresentarsi, tra condotta dell'ufficio e vita privata dell'impiegato, il caso altrettanto melanconico del Signor M., impiegato controllore alla Zecca, nuova incarnazione della passione ridicola per l'ordine e la regolarità proiettata senza mediazione nella sfera pubblica e nella vita occupata della professione. Quest'uomo, che usciva «invariabilmente alle nove per condursi in ufficio e non ne ritornava mai né prima né dopo le quattro e mezza ... fin dal 1828 intravide vicina la minaccia di uno di quei grandi disordini sociali volgarmente dette rivoluzioni. Testimonio forzato del grande sconvolgimento dell'89, non gli garbava affatto vederne uno nuovo»[30]. Decideva così di togliersi la vita, e, non riuscendovi, faceva di tutto per tenere segreto il suo gesto, in primo luogo a causa del timore di una destituzione dall'impiego.

Si deve a Balzac – che l'immaginazione forense italiana evocava più di una volta, riconoscendogli il merito di aver fissato letterariamente i tratti antropologici universali del «barreau moderne» e del tribunale con i suoi magistrati e avvocati – una suggestiva rappresentazione delle aporie della passione intellettuale del giurista, fra professione e Stato, sapere utile e servizio.

In un suo romanzo Balzac si imbatteva, nel mondo di un tribunale di provincia, in abitudini di vita e aspettative professionali, opacità politiche e intrighi di alcuni forensi. Sulla scena indimenticabile di un «ensemble mélancolique» che – si potrebbe dire – colorava gli abiti, le case, le aule di giustizia e le stesse «fisionomie giudiziarie» dei protagonisti, risalta la parabola di vita del giudice Blondet.

[29] *Ibidem*, pp. 117-118. Sul tema del collezionismo nell'Ottocento si rinvia a W. BENJAMIN, *Das Passagen Werk* (1982), trad. it. *Parigi Capitale del XIX secolo*, Torino 1986, pp. 266-278.

[30] J.-B.-F. DESCURET, *La médecine des passions*, cit.

L'invariabile talento giudiziario del «bonhomme Blondet» riusciva a stringere con uno stesso filo le differenti e successive vocazioni dell'avvocato e del magistrato e ad attraversare senza scosse i passaggi terribili dall'antico regime alla Rivoluzione: avvocato prima della rivoluzione, pubblico accusatore poi – ma, avverte Balzac, era stato il più mite fra quei temibili funzionari – Blondet sarà giudice anche sotto l'Impero «nell'interesse della giustizia», come aveva voluto Cambacérès, primo magistrato dello Stato, in ragione della profonda conoscenza dell'«ancien Droit» e della «nouvelle législation» codicistica.

Nel ritratto di uno dei «plus forts jurisconsultes de France» faceva tuttavia la sua apparizione, inquietante e «ridicola», la *passion botanique* di Blondet. Questa scienza vera e propria «étrangère à sa profession», conquistava poco a poco tutte le ambizioni, le capacità e il tempo del maturo Blondet:

«Le bonhomme aimait passionnément l'horticulture, il était en correspondance avec les plus célèbres amateurs, il avait l'ambition de créer de nouvelles espèces, il s'intéressait aux découvertes de la botanique, il vivait enfin dans le monde des fleurs. Comme tous le fleuristes, il avait sa prédilection pour une plante choisie entre toutes, et sa favorite était le *Pelargonium*»[31].

La vita fantastica e le emozioni della serra sottraevano così discretamente Blondet alla «vie réelle» del tribunale e dei processi, oscurando l'uomo pubblico e il giurista:

«Les soins à donner à son jardin, les douces habitudes de l'horticulteur clouèrent le bonhomme Blondet dans sa serre. Sans cette passion il eût été nommé député sous l'Empire, il eût sans doute brillé dans le Corps Législatif»[32].

[31] Honoré DE BALZAC, *Le cabinet des antiques* (1838), introduzione, note e appendice critica di P.-G. Castex, Paris 1958, p. 185. Il *Pelargonium* è una varietà di geranio.

[32] *Ibidem*, p. 186.

Capitolo secondo

I giuristi tra foro e università. La «verifica dei poteri» nel passaggio delle riviste

1. *Il contesto*

La nostra ricerca si propone di restituire visibilità adeguata ad un oggetto poco indagato dalla storiografia: l'antropologia del giurista pratico, le immagini e le persuasioni cioè di una «professione pubblica» dalla tradizione prestrutturata e corporata nel secolo dei codici, delle libertà economiche e degli Stati nazionali. Sembra opportuno tuttavia – prima di indagare storicamente i tratti profondi di questo 'paradigma forense' – dislocarlo in un contesto teorico di rapporti e connessioni, e riconsegnarlo alla parabola di 'conversione', seppur contrastata e imperfetta, dei giuristi allo Stato nazionale. Per essa quella vocazione originaria – il tipo tradizionale del pratico, immagine possibile del giureconsulto perfetto, giurista, letterato ed oratore, di cui ancora nel primo ventennio del Novecento Piero Calamandrei registrava sulla «Voce» la scomparsa tardiva – si sottometterà progressivamente al nuovo paradigma del professore di diritto, insegnante e scienziato nelle università[1].

[1] Sulla storia dell'università italiana e i suoi modelli europei cfr. gli studi di I. PORCIANI, di cui da ultimo il volume da lei curato, *L'Università tra Otto e Novecento. I modelli europei e il caso italiano*, Napoli 1994, pubblicato nella collana «Studi e testi per la storia dell'università del Centro Unistoria». Sulla questione delle piccole università cfr. i saggi di I. PORCIANI (dall'unificazione agli anni Ottanta) e di M. MORETTI (dalla fine dell'Ottocento al 1914) in *Le università minori in Italia nel XIX secolo*, Sassari 1993, a cura e con introduzione di M. Da Passano cui si rinvia per una bibliografia complessiva sui lavori e le iniziative dedicate in questi ultimi anni al tema della storia dell'università. Riprendo l'espressione di «conversione» della cultura giuridica allo Stato da L. FERRAJOLI, *Diritto e ragione. Teorie del garantismo penale*, Bari 1989, p. 214.

Per illustrare in modo emblematico questo doppio passaggio – da un lato il venir meno della capacità di rappresentazione, da parte dell'avvocato, dell'intero lavoro del giurista, e il progressivo ritrarsi del suo spazio pubblico, dall'altro l'imporsi contrastato e resistibile del nuovo giurista con la sua conversione alla scienza delle università e agli apparati statualistici – si presenta in questo capitolo l'episodio a nostro avviso esemplare della nascita dell'«Archivio giuridico». La storia degli inizi di questa rivista di portata nazionale, voluta da Pietro Ellero ma passata assai presto sotto la direzione di Filippo Serafini, anticipa, nella congiuntura dell'unificazione intellettuale del paese, non pochi aspetti del progressivo spostamento dell'antropologia dell'avvocato e del suo «corpo eloquente» ai margini della scena, in coincidenza di una riscrittura delle origini – della cultura e del linguaggio del giurista – da parte dei nuovi attori dell'incipiente scuola nazionale di diritto. Questa storia intellettuale si presenta nel nostro caso come un vero intreccio narrativo: il racconto della formazione dell'«Archivio» e, sul suo sfondo, i segni premonitori di una perdita di primato del mondo forense, anche se soprattutto per ora nella lucida rappresentazione retorica allestita da Serafini, proprietario e editore, nonché inquieto imprenditore scientifico della rivista. Il mondo forense, nei discorsi e negli atti di Serafini, viene declassato e retrocesso da funzione dominante e originaria nell'opera del giurista, da originario soggetto contraente – come si vedrà – con pari dignità di altri nella fondazione dell'impresa dell'«Archivio», a capro espiatorio dei problemi economici della rivista, nonché a pietra di inciampo che devia e ritarda la realizzazione del progetto 'scientifico' della rivista.

Il mondo forense appare così d'un tratto – in questa sapiente retorica che secondo una espressione di Pierre Bourdieu si potrebbe chiamare della «falsa frattura» tra due differenti storie intellettuali – un corpo anacronistico, ripiegato sul proprio «municipalismo» professionale, e incapace di trainare il movimento di unificazione intellettuale e civile dei giuristi richiesto dal paese. In questo modo, la vicenda dell'«Archivio» ai suoi inizi – e la stessa contemporanea biogra-

fia intellettuale di Serafini negli anni del suo ingresso nell'università – può essere considerata anche come la metafora di un passaggio di paradigma, sfaccettato e contraddittorio, e l'immagine verosimile di una mutazione antropologica, quasi inavvertita, del lavoro e della funzione pubblica del giurista italiano, in bilico tra professione e servizio, tra il vecchio corpo eloquente dell'avvocato e il nuovo corpo scientifico dei professori universitari nello Stato.

2. *«Creare abitudini». Nazione retorica e compiti del giurista nel «Manifesto» di Pietro Ellero*

Se si prova a fare interferire – un po' artigianalmente – il congegno teorico dell''interpellazione' allestito da Althusser[2], con le forme dell'unificazione intellettuale dei giuristi italiani nello Stato, potremmo ricavarne utili spunti di analisi. Si guardi infatti con questa lente alla vicenda che presentiamo, alla nascita dell'«Archivio giuridico» fondato da Pietro Ellero a Bologna nel 1868 ma passato, già l'anno seguente, nell'aprile 1869, in proprietà e sotto la direzione del suo nuovo editore Filippo Serafini. La rivista – soprattutto nei primi anni della sua pubblicazione – può essere considerata come un laboratorio nel quale si sperimentava un'opera esemplare di nominazione – cioè di reclutamento, inclusione e assoggettamento – di forze, interlocutori e orizzonti di problemi che confluiranno in una sorta di giacimento «originario» da cui la nuova scienza giuridica nazionale trarrà non pochi aspetti del suo profilo e del suo personale intellettuale.

In questo modo la proposta di ricorrere all'idea di interpellazione/nominazione consente di sostituire all'interpretazione empirica e autoevidente dell'unificazione intellettuale – di cui le riviste sarebbero strumento lineare e coerente – e della rinascita degli studi giuridici dopo l'Unità, l'immagine di una razionalizzazione diseguale e imperfetta, di una co-

[2] Su questo aspetto del pensiero di Althusser cfr. S. KARSZ, *Teoria e politica in Louis Althusser*, Bari 1976, pp. 236 ss.

stellazione di «conversioni», a volte aspre e contrastate, di soggetti, saperi e professioni differenti dei giuristi italiani allo Stato nazionale e alla sua scienza, la più specializzata – con la felice definizione di Weber – delle professioni. In tale prospettiva la rivista non è tanto la nuova prova dell'identità originaria, statuale e scientifica del giurista italiano, ma precisamente il luogo aperto di questi spostamenti, transiti, resistenze – praticati dalle professioni del giurista – e nei quali è possibile distinguere attori e traiettorie diverse.

Tra le forze in campo, nel caso della rivista fondata da Ellero e continuata poi da Serafini, si possono riconoscere e intravedere così l'opera del giurista come «imprenditore scientifico» che organizza e dirige l'impresa collettiva dell'«Archivio», la scienza dei professori universitari e il loro crescente primato intellettuale, il profilo degli apparati ideologici e istituzionali del giovane Stato italiano, variamente chiamati in causa dall'impresa dell'«Archivio», ma anche il ruolo progressivamente mutato del mondo forense.

La funzione nazionale e riformatrice della rivista è rivendicata con chiarezza nel *Manifesto* di Ellero pubblicato nel primo fascicolo del 15 febbraio 1868. L'esordio si apriva su una scena desolata, di caduta delle passioni politiche e intellettuali degli italiani. Il paese aveva «quasi compiuto la sua unità» e raggiunto l'indipendenza. Ma, dopo gli entusiasmi e gli eroici furori delle lotte risorgimentali, erano apparsi i veri bisogni, le delusioni e i timori. Quel popolo che voleva essere italiano sembrava ora soggetto a nuovi tiranni: da un lato «gli animi irrequieti», l'invadente e torbida marea degli esageratori, dall'altro gli «animi stanchi», il numero cioè altrettanto crescente di coloro che si limitavano a contemplare gli allori delle passate conquiste. Gli uni minacciavano, scriveva Ellero, una rivoluzione politica dagli esiti infausti, gli altri non promettevano che una «languidezza di vita» e una miseria intellettuale e civile non meno inquietante[3].

[3] P. ELLERO, *Manifesto dell'«Archivio giuridico»*, in «Archivio giuridico», I, 1868, p. 3. Sul fondatore dell'Archivio cfr. la voce *Ellero Pietro* di C. VANO, in *Dizionario Biografico degli Italiani*, XLII, 1993, pp. 512-520.

Al calcolato effetto di drammatizzazione voluto da Ellero nell'esordio, logica premessa all'affermazione della necessità civile dell'«Archivio», seguiva ora la richiesta, espressa con pari forza retorica, di conservazione. Sopra ogni altro scopo si imponeva quello della 'conservazione'. «Conservazione – si affrettava a chiarire l'autore – è tutt'altro che reazione». Questa richiesta consisteva infatti nel «bisogno di conservare la nostra unità, libertà, indipendenza, un bisogno che nelle presenti circostanze è superiore ad ogni altro disegno»[4]. Occorreva dunque un'opera risoluta, «riflessa, solerte e severa», di ricostruzione civile, che fosse suscitata soprattutto da un grandioso movimento di pensiero – si potrebbe dire pratico – applicato cioè alle istituzioni politiche e agli ordinamenti giuridici, e inteso a creare nuove «abitudini» intellettuali e politiche. Per raggiungere questo obiettivo era necessaria un'impresa intellettuale che in primo luogo «rialzasse» lo scarso profilo degli studi nel campo delle pubblicazioni scientifiche, dell'insegnamento e delle professioni. L'«Archivio» intendeva al tempo stesso rispondere a questa doppia necessità di una rigenerazione civile della patria e di una «restaurazione giuridica» escludendo la ricerca di ciò che Ellero chiamava l'esoticismo, l'imitazione cioè sul terreno scientifico delle «cose forestiere», per imprimere viceversa all'azione della rivista un carattere di «vera italianità».

Questa idea della «nazione retorica» e del giurista inteso, a un tempo, come l'agente e l'oggetto di una pedagogia dell'unificazione intellettuale, ma anche come il garante dell'opera di conservazione delle istituzioni, verrà ripresa con accenti di convinta adesione da Federigo Sclopis sull'«Archivio» un mese dopo offrendo nuovi argomenti alla proposta di Ellero. Sclopis – nella lettera datata Torino 12 maggio 1868 e pubblicata sull'«Archivio» col titolo *Della restaurazione del diritto italiano* – indicava nella «giustizia» il freno

Per i sentimenti di incertezza e di afasia delle classi dirigenti italiane dopo l'Unità, cfr. le puntuali osservazioni di R. ROMANELLI, *L'Italia liberale 1861-1890*, Bologna 1979, pp. 139-147.

[4] P. ELLERO, *Manifesto*, cit., p. 8.

morale più adatto a dirigere «l'immensa forza espansiva» della libertà appena conquistata dal popolo italiano e coniava l'espressione di «libertà nel bene», riprendendo – come lui stesso ricordava – una formula analoga impiegata dal Manzoni in una lettera da Milano del dicembre 1844 a Humboldt, di una libertà cioè regolata e diretta al bene della nazione e perciò stesso disciplinata. Sclopis coloriva l'idea elleriana di conservazione, sollevandola più esplicitamente nel cielo teorico dei valori liberali emendati dagli «eccessi» dell'Ottantanove e animati dal lievito necessario del «principio religioso»[5]. Non a caso lo storico italiano si serviva delle parole eloquenti scritte da Portalis nei suoi *Souvenirs politiques* del 1791. Uomo di legge dalla lunga carriera di «affari e di studi» e testimone degli «eccessi» della rivoluzione francese – secondo le parole di Sclopis – Portalis aveva richiamato su una tavola indivisibile di valori i buoni principi di ogni ordine sociale: Dio, il diritto, la giustizia, il rispetto della proprietà, la buona fede nei contratti, la fedeltà coniugale e l'integrità dei costumi[6].

Sclopis individuava così nelle professioni del magistrato e del professore universitario l'illustrazione pedagogica di questo appello alla «libertà senza licenza», corretta da un necessario «limite interno». Essi sarebbero stati due corpi ideali per realizzare il sentimento nazionale e la conservazione dell'ordine sociale. Sclopis ricordava Pellegrino Rossi, che nel 1820 era intervenuto sulle «Annales de législation et de jurisprudence» di Ginevra, per indicare nell'educazione alla scienza del diritto e alle dottrine della conservazione sociale della «generazione che si prepara», uno degli strumenti più efficaci «per creare e ... dirigere le forze morali di un popolo». Allo stesso modo, secondo Sclopis, i giuristi avrebbero contribuito a ricreare una atmosfera di legalità e un patriottismo «serio ed illuminato», tenendosi costantemente lontani dalla parzialità e dall'arbitrio delle contese

[5] Federigo Sclopis a Pietro Ellero, *Della restaurazione del diritto italiano*, in «Archivio giuridico», I, 1868, p. 103.

[6] *Ibidem*, p. 107.

politiche. Secondo l'autore, a tale scopo era però necessario, in primo luogo, «rinserrare i Giudici nella propria loro sfera per assicurare ad essi il concetto politico dell'imparzialità e dell'indipendenza, la vera aureola che distingue la loro missione». Nel caso dei professori di diritto, soprattutto in materie pubblicistiche e in economia sociale, si doveva evitare che il professore «si permettesse nelle lezioni gli slanci cui si abbandona talvolta l'uomo politico nelle aule parlamentari». In questo caso sembrava riprovevole all'autore che «nelle aule universitarie si stabilisse un fomite d'opposizione al Governo». L'autorità governativa avrebbe dovuto evitarlo, escludendo quei professori «che contrastino alle idee tutelari della società civile» e non formino cittadini obbedienti[7]. L'«Archivio» – secondo l'appello di Sclopis – avrebbe acquistato una grande importanza ove si fosse dedicato ad una pedagogia intellettuale e civile, alla penetrazione cioè di quelle verità – un ordine giusto e un quadro di legalità – nel popolo italiano, sia attraverso articoli di natura teorica e filosofica, sia attraverso racconti storici e la scoperta di documenti e fonti in cui campeggiassero i segni inconfondibili della giustizia.

L'importanza della posta in gioco, già intravista dallo Sclopis nella sua letttera, il paradigma cioè della identificazione dei giuristi con la nazione italiana, legittimava nel *Manifesto* di Ellero il grande numero di interessi scientifici che l'«Archivio» avrebbe dovuto perseguire. Il fatto aveva suscitato le domande e i dubbi di un illustre lettore, Bernhard Windscheid, a giudizio del quale – nella recensione pubblicata a Monaco nel 1868 e che qui si presenta in alcuni passaggi della traduzione di Serafini – erano fin troppi gli oggetti e le materie, «tante e sì disparate cose», che la rivista assegnava a se stessa, «insomma tutte quelle che si compendiano nel nome accademico di facoltà giuridica». Il giurista

[7] *Ibidem*, pp. 105-106. Per alcune formulazioni dello stretto binomio libertà-limite nella cultura italiana, cfr. F. DE SANCTIS, *I partiti e l'educazione della nuova Italia* (1878), Torino 1970, e P. TURIELLO, *Governo e governati in Italia*, cit., p. 6. Sui due testi cfr. le osservazioni di P. Bevilacqua, curatore dell'edizione citata del libro di Turiello.

tedesco si chiedeva come si potesse «condurre a termine» una tale impresa. Windscheid riconduceva correttamente la «ragione del nascere» della rivista ad un concetto fondamentale proprio del disegno elleriano: «l'Italia col lavoro intellettuale deve meritarsi e far sua propria la libertà conquistata». Windscheid, che guardava in ogni caso con benevola curiosità all'impresa – di cui segnalava fra l'altro il pregio delle rassegne bibliografiche della letteratura giuridica straniera auspicando uno scambio crescente di idee tra Italia e Germania, tale da cancellare per sempre ogni traccia di «antagonismo» tra le due nazioni – osservava anche l'incomparabilità tra le due esperienze nazionali e tornava in questo modo, indirettamente, sui caratteri propri del caso italiano: «In Germania un'impresa sì fatta sarebbe ... da bel principio nata morta: può essere che in Italia siano diverse le condizioni»[8].

3. *«Creare abitudini». L'enciclopedismo delle riviste*

In che cosa consistesse l'oggetto dell'ambizioso programma della rivista, Ellero lo dichiarava con chiarezza nel *Manifesto*. L'obiettivo dell'unificazione intellettuale dei giuristi ren-

[8] I passaggi della recensione di Windscheid, citati nel testo, sono tratti – come scriveva Filippo Serafini, autore della versione in italiano, in una lettera ad Ellero da Bologna datata 19 gennaio 1869 – «dalla traduzione letterale di un articolo del prof. Bernhard Windscheid, inserito nel vol. X della *Kritische Wierteljahresschrift für Gesetzgebung und Rechtswissenschaft*, diretta da PÖZL e WINDSCHEID, Monaco novembre 1868», conservata in Biblioteca Universitaria Bologna (BUB), *Archivio Ellero*, ms 4208, busta IX, fasc. VI, n. 27. Il successo della rivista di Ellero è immediato. Serafini in una lettera da Bologna, datata 18 marzo 1868, riferiva ad Ellero i giudizi lusinghieri dell'Arndts nei confronti dell'Archivio, contenuti nell'ultimo volume delle sue Pandette, a suo tempo recensite dallo stesso Serafini sull'«Archivio giuridico», I, 1868, pp. 198-201: «nella prefazione Arndts fa un cenno all''Archivio giuridico' e dice che il giudizio ivi contenuto gli sarà di forte eccitamento a continuare nella pubblicazione dell'opera. Ho voluto scrivertelo, perché l'elogio più grande che si possa fare in Germania ad una rivista è quello di tenere conto dei giudizi ivi espressi, e tenerne conto tale da farne soggetto di apposita prefazione. Questo fatto ti serva di eccitamento a perseverare nell'intrapresa via», in BUB, *Archivio Ellero*, ms 4208, busta IX, fasc. III, n. 6.

deva ormai insufficiente agli occhi di Ellero la pur generosa battaglia su un solo tema – «d'una cosa sola» – perseguita dal «Giornale per l'abolizione della pena di morte», la rivista di cui lo stesso Ellero si era fatto promotore nel 1861 contro la pena di morte:

«aveva io solo con tenuissime forze osata nel Regno un'impresa, cui altrove provvengono speciali e poderose società; e almeno per mole la mia raccoltina superò quelle delle associazioni di Londra e di Liegi, e giunse a riunire in un campo franco valenti combattitori, italiani e stranieri, senza accettazione di partiti e di scuole. Quando il *Giornale per l'abolizione della pena di morte*, che Dio abbia in pace, cessò di pubblicarsi levaronmisi di contro i rimpianti e i rimproveri dei miei benevoli: ora dunque si plachino vedendolo risorgere ampliato, trasformato e volto ad allargare in una vasta sfera quell'indirizzo di rigenerazione morale e sociale, che lo guidava»[9].

Si giustificava in questo modo l'elenco delle materie, a prima vista interminabile, che si poteva leggere nel programma dell'«Archivio», improntato ad un metodo «né esclusivamente pratico né esclusivamente teorico»: la legislazione, la giurisprudenza e le materie «affini». Il catalogo comprendeva così il diritto positivo e razionale, il diritto pubblico e privato, il diritto commerciale e internazionale, l'esegesi e la storia del diritto, la giurisprudenza comparata, le dottrine filosofiche, l'economia pubblica e la scienza delle finanze, la

[9] P. ELLERO, *Manifesto*, cit., p. 11. Riproponeva più tardi in chiave antropologica l'espressione di «partito personale» riferito alla cultura dei partiti italiani, P. TURIELLO, *Governo e governati*, cit., p. 48. Più in generale sul tema della «mancanza di partiti», intesa come la causa prima dell'azione imperfetta del meccanismo parlamentare, cfr. A. SCIALOJA, *Della mancanza dei partiti in Italia e del come potrebbero sorgere*, in «Nuova Antologia», XIII, gennaio 1870, pp. 54-88. Sulla necessità infine di un 'vero' partito conservatore, costituito non «sull'accordo delle opinioni» dei suoi membri ma su un «accordo di interessi» reali, cfr. S. SONNINO, *Del governo rappresentativo in Italia*, Roma 1872. Su questi aspetti e per un modello critico della storia unitaria cfr. ora U. ALLEGRETTI, *Profilo di storia costituzionale italiana*, Bologna 1989, pp. 98 ss., che formula anche l'ipotesi suggestiva del liberalismo italiano come «liberalismo secondario». Sulla stessa linea interpretativa di debolezza progettuale del liberalismo italiano, vedi R. GHERARDI, *L'arte del compromesso. La politica della mediazione nell'Italia liberale*, Bologna 1993.

dottrina dell'amministrazione, la statistica, la filologia, la medicina legale e infine la politica, fatta eccezione per quella «militante»[10].

Proprio questo enciclopedismo orientato e consapevole sembra essere il contrassegno della rivista. Ellero accoglieva forse a suo modo le sollecitazioni che Serafini gli aveva indirizzato, alcuni anni prima, riflettendo sull'impianto del «Giornale per l'abolizione della pena di morte». In una lettera del 1861, indirizzata da Pavia a Ellero, professore allora di filosofia del diritto all'Accademia scientifica e letteraria di Milano, Serafini aveva osservato il troppo ristretto benché benemerito orizzonte di interessi del Giornale:

«Io mi permetto di esprimerti una mia opinione della quale farai quel calcolo che vorrai. Io sono d'avviso che tu limiti di troppo il programma della tua rivista. Non potresti estenderlo anche alle altre scienze legali? Non sarebbe meglio pubblicare una rivista bimestrale di giurisprudenza e di scienze affini? Di ciò parleremo più largamente a voce»[11].

Su questi presupposti il catalogo incompiuto delle materie era insomma l'esatta figura dell'ampiezza degli interessi e a un tempo della generalità non ancora specificata dei compiti che attendevano l'«Archivio» sulla soglia appena varcata dell'unità incompiuta del paese.

In questo diverso contesto, la parola d'ordine per un nuovo inizio intellettuale e politico della patria italiana prendeva forma nella richiesta martellante e allusiva della necessità di «creare abitudini». Nel giovane regno italiano – dove il governo era ancora troppo debole, la vita politica non conosceva «partiti reali», cioè un vero partito conservatore, ma soltanto «partiti personali», e dove il senato non era ancora divenuto un istituto «conservatore e intermedio» tra la corona e la rappresentanza popolare – «non ci sono abitudini e tutto ondeggia nella confusione, nell'incertezza e nel trame-

[10] P. ELLERO, *Manifesto*, cit., p. 6.

[11] F. Serafini a P. Ellero, Pavia 20 febbraio 1861, in BUB, *Archivio Ellero*, ms 4208, busta VIII, fasc. III, n. 35.

stio»[12]. Così, allo stesso modo, mancavano sul piano intellettuale e giuridico altrettante 'abitudini' agli studi. Tale dichiarazione di radicale insufficienza, ma al tempo stesso l'identificazione retorica dei giuristi con l'intera nazione stretta intorno alla sua monarchia costituzionale, precedeva nel discorso di Ellero la richiesta di una possibile via d'uscita politica e scientifica. Se infatti mancava in Italia una severa consuetudine, capace di suscitare una «congregazione di giuristi» pronta a mettersi alla testa del movimento di rinascita degli studi e dell'unificazione intellettuale, proprio le riviste apparivano come il luogo di transito più adatto dagli scenari immobili e territorialmente circoscritti delle vecchie accademie e delle risalenti «società di discorsi», dai compiti limitati di rappresentazione di singoli gruppi intellettuali e professionali, alla nuova cinetica di istituzioni scientifiche e imprese collettive irraggiate sull'intero orizzonte nazionale e con un ampio campo di interessi. Scriveva Ellero:

«Avrei bramato il compito che io mi propongo fosse da una congregazione di giuristi assunto; ma accademie di diritto la Germania, la Francia e persino la Spagna ne hanno: l'Italia in altre specie di accademie doviziosissima, *salvo certe associazioni meramente forensi* non ne ha veruna. E ne avesse, considerata l'indolenza o il sonno in che restano troppo di frequente immerse tra noi le associazioni di ogni sorta, dove l'individuo anzi che trar forza dall'altrui cooperazione, perde il sentimento della propria originalità e responsabilità, non sarebbe forse a ripromettersi un esito adeguato»[13].

In tale contesto le riviste potevano sperimentare una più stretta cooperazione tra le forze individuali chiamate all'im-

[12] P. ELLERO, *Manifesto*, cit., p. 8.

[13] *Ibidem*, p. 5. Il corsivo è mio. Per l'espressione «società di discorsi» cfr. M. FOUCAULT, *L'ordre du discours* (1970), trad. it. *L'ordine del discorso*, Torino 1972, pp. 29-35. Sull'ampio panorama delle accademie italiane è d'obbligo il rinvio a M. MAYLENDER, *Storia delle accademie d'Italia*, 5 voll., Bologna 1926-1930, ristampa anastatica, Forni editore, 1976-1981, con prefazione di L. Rava. Una rapida lettura della loro «ragione sociale» sembra confermare l'affermazione di Ellero circa lo scarso numero di accademie giuridiche – comprese quelle «forensi» o «di avvocati» – e – come osserverà Serafini più tardi – il loro progressivo spegnersi nell'Ottocento.

presa comune, legittimando così, a quello stesso modo dell'associazione intellettuale praticato nelle vecchie accademie, ma alquanto sbiadito, il nuovo lavoro collettivo:

«Le riviste o pubblicazioni periodiche di opere di pensiero hanno il vantaggio di non potere altrimenti vivere che dando saggio dell'attività continua di coloro che vi partecipano e di spronare il lavoro collettivo sotto l'energico impulso dell'interesse individuale»[14].

Rispetto alle accademie dunque le riviste assicuravano un numero potenzialmente superiore e aperto di lettori e di scrittori «associati», oltre ad una maggiore circolazione della scienza. Qualche tempo dopo Scialoja, presentando per i lettori dell'«Archivio» una rassegna – compilata sulla falsariga di quelle di Serafini – degli scritti dei maggiori giuristi contemporanei, da Jhering a Windscheid, proponeva una ulteriore enunciazione del punto di vista della via delle riviste alla scienza, l'idea cioè della formazione progressiva e puntiforme della scienza proprio attraverso le pagine dei periodici:

«Nei periodici si viene elaborando la scienza, quasi per mezzo di gradini che sommati portano a grandissima altezza. Nei periodici trova luogo ogni idea appena spuntata, ogni nuova questione pratica, la quale sia di impulso a ricerche teoriche ..., ogni critica delle opere più importanti che vengono alla luce. È appunto col tener conto di questo forse lento ma continuo progresso che si formano le opere monumentali ..., pietre miliari del cammino della scienza. È dunque una vera necessità per gli studiosi il tener conto per quanto sia possibile, a questo graduale movimento di ascensione»[15].

[14] P. ELLERO, *Manifesto*, cit., p. 5. Temi e vicende esemplari per una storia dei periodici giuridici italiani in P. GROSSI, *La scienza del diritto privato: una rivista-progetto sulla Firenze di fine secolo 1893-1896*, Milano 1988; P. GROSSI (ed), *La 'cultura' delle riviste giuridiche italiane – atti del primo incontro di studio, Firenze 15-16 aprile 1983*, Milano 1984. Per un accurato repertorio delle riviste giuridiche nella seconda metà del secolo, cfr. C. MANSUINO (ed), *Periodici giuridici italiani (1850-1900)*, Milano 1994.

[15] V. SCIALOJA, *Sunti di scritti giuridici tedeschi*, in «Archivio giuridico», XXV, 1880, pp. 457 ss. Il brano riecheggiava un passaggio del programma della «Zeitschrift für geschichtliche Rechtswissenschaft» di Savigny, I, Berlin 1815, pp. 7-9, cit. in A. MAZZACANE, *Savigny e la storiografia giuridica tra storia e sistema*, Napoli 1976[2], pp. 101-103.

È quanto più tardi con altre parole ribadiva Giuseppe Vadalà Papale, per il quale la scienza doveva quasi modellarsi sui «giornali giuridici» che offrivano alla teoria i «materiali mobili» delle pronunce giurisdizionali riscritte in una costellazione di note e commenti[16].

Per riprendere il tema dell'«Archivio» e guardando ad altri interventi dei suoi primi anni di pubblicazione possiamo scorgere, al di là del disegno tracciato da Ellero, con stile assertivo e prescrittivo, problemi e contrasti che nel programma del fondatore del periodico bolognese restano poco visibili. Già con il cenno che Ellero dedica nel *Manifesto* alle associazioni forensi e al progetto per necessità ancora aperto e ondivago di una rivista né esclusivamente teorica né esclusivamente pratica, il punto di paragone con il mondo forense è stabilmente istituito. La sua letteratura di repertori legali, per esempio, dedicata soprattutto ai casi giudiziari e al commento delle sentenze, e necessaria all'esercizio della professione forense, non era sufficiente al generale progresso delle discipline giuridiche intese come scienze. In definitiva la cultura pratica era ammessa, pur se con qualche reticenza, come un interlocutore e un alleato necessario dell'impresa. Negli elenchi pubblicati nei primi volumi dell'«Archivio giuridico» si trovano infatti, accanto ai nomi di professori di diritto – scrittori di fortunati commentari e di manuali indirizzati alla pratica – quelli di avvocati e magistrati, collaboratori e associati della rivista, provenienti da ogni regione del paese. Si leggevano per esempio i nomi di Cesare Albicini[17], Filippo Ambrosoli, Luigi Bellavite, Giuseppe Buniva, Francesco Buonamici, Augusto Franchetti, Domenico Giuriati, Filippo Milone, Emidio Pacifici Mazzoni. Fra i primi associati «in regola» con i contributi al primo semestre figuravano avvocati di Messina, magistrati di Genova e di Par-

[16] G. VADALÀ PAPALE, *La giurisprudenza nell'insegnamento e negli studi di diritto civile*, Messina 1882, p. 10.

[17] Su questo autore cfr. M.S. PIRETTI, *Cesare Albicini e la scuola bolognese di diritto costituzionale: la «Rivista di diritto pubblico» (1889-1893)*, in «Quaderni fiorentini per la storia del pensiero giuridico moderno», XVI, 1987, pp. 185-207.

ma, oltre a numerose biblioteche come la Labronica di Livorno. In secondo luogo viene segnalato con molta evidenza il precedente dei giornali forensi – definiti periodici legali italiani – fra i quali la «Gazzetta dei tribunali» di Genova, diretta dagli avvocati Bozzo e Gianelli-Castiglione, la «Gazzetta del procuratore» di Napoli, diretta dagli avvocati A. Delli Paoli, G.B. De Lorenzo, L. Tufano, la «Temi casalese», diretta dagli avvocati Pietra e Piccaroli, oltre alla «Giurisprudenza italiana» dell'avvocato Giuriati. Attraverso il confronto con queste riviste, l'«Archivio» sembra attendersi in buona misura una comunicazione costante con la variegata realtà della pratica, con i suoi circoli, associazioni e accademie forensi, sparse in tutta Italia, attive non soltanto nel dibattito sulla professione ma anche più tardi, dopo l'unità, nella discussione sulla legge del 1874 per l'esercizio dell'avvocatura.

In modo non dissimile, anche sul versante della comparazione con le esperienze straniere, il richiamo alla cultura giuridica europea vuol essere piuttosto equidistante e inclusivo nei confronti delle varie realtà d'oltralpe: ogni paese – la Germania, dove la scienza giuridica sembrava aver fatto i maggiori progressi anche attraverso le sue numerose accademie e riviste, la Francia, il Belgio, l'Olanda – sarebbe stato puntualmente rappresentato nelle precise rassegne bibliografiche dedicate dai collaboratori dell'«Archivio» alla loro letteratura giuridica. In questo modo anche quelle riviste più sensibili alla cultura del giurista pratico e alla comparazione giuridica, proprie dell'esperienza francese della prima metà del secolo trovavano uno spazio adeguato, e si potrebbe dire, tornavano in ogni caso nella stessa forma letteraria dichiaratamente 'mista' adottata dalla rivista di Ellero, che intendeva mantenersi come un vero e proprio genere intermedio tra un metodo esclusivamente pratico e un metodo esclusivamente teorico. Agli inizi dunque l'«Archivio», mentre si poneva nel solco appena tracciato di una dichiarata pedagogia dell'unificazione intellettuale, guardava suo malgrado a quei moduli espositivi propri delle riviste francesi della prima metà del secolo, poste tra teoria e pratica, indirizzate

ad un costante esercizio comparativo e presto accusate di «germanismo»[18].

Questo gruppo di riviste – di cui Luigi Capuano sui suoi «Annali di diritto teorico-pratico» avrebbe dato ampie notizie[19] – troverà più tardi una vera e propria classificazione in una dettagliata rassegna dei generi e dei titoli della letteratura civilistica francese, pubblicata nell'introduzione dell'*Handbuch* di Crome. Alla voce 'riviste' si distinguevano due categorie principali: «Le une contengono esclusivamente casi giuridici o solo eccezionalmente delle monografie. Le altre sono di contenuto misto. Si trovano in esse monografie, recensioni, casi giuridici». Fra le riviste della seconda categoria erano indicati molti di quei periodici francesi che gli autori e i collaboratori dell'Archivio avvertiranno affini al progetto e dichiareranno – esplicitamente e in più occasioni – di voler emulare. Oltre alla «Themis» (1819) di Jourdan, Blondeau, Warnkönig, la «Revue de législation et de jurisprudence» (1834) di Wolowski, la «Revue critique de jurisprudence» (1851); queste ultime formeranno nel 1853 la «Revue critique de législation et de jurisprudence»[20].

A questo riguardo, si potrebbe aggiungere che il programma dell'«Archivio», oltre a includere tra i suoi compiti il nuovo orizzonte della funzione nazionale degli studi giuridici, riproduceva per molti versi proprio lo stile e il modulo espositivo già sperimentati da una di quelle importanti riviste della cultura dell'esegesi: né solo pratico né solo dottrinale. Si trattava della «Themis ou Bibliothèque du jurisconsulte» (1819-1830) fondata da Jourdan, proiettata su un versante

[18] Per un quadro di insieme sugli influssi della scuola storica nella cultura francese cfr. anche O. MOTTE, *Savigny et La France*, Berne 1983.

[19] Cfr. le rassegne di L. CAPUANO della «Revue critique de jurisprudence» e della «Revue historique de législation», in «Annali di diritto teorico pratico», 1856, anno I, pp. 155 ss. e 118 ss.

[20] Su queste riviste nella scuola dell'esegesi cfr. A.-J. ARNAUD, *Les juristes face à la société du XIXe siècle à nos jours*, Paris 1975, trad. it. *Da giureconsulti a tecnocrati. Diritto e società in Francia dalla codificazione ai giorni nostri*, a cura di F. DI DONATO, con introduzione di R. AJELLO, Napoli 1993.

storico comparativo e costruita su un enciclopedismo tematico che gli schemi storiografici intorno all'esperienza dell'esegesi solitamente non segnalano con il necessario rilievo. Il piano riportato nel primo numero del 1819, comprendeva quattro parti e un'appendice che suggerisce non poche analogie con l'«Archivio»:

«1. *Legislazione e storia del diritto* – comparazione delle leggi francesi con le leggi romane e con quelle che reggono al giorno d'oggi i differenti popoli d'Europa; ricerche degli aiuti che la scienza del diritto può ricevere dalle altre scienze; antichità del diritto romano e del diritto francese; disegno dell'influenza che diversi sistemi filosofici hanno esercitato sulla legislazione; indicazioni dei rapporti del diritto privato con il diritto pubblico e col diritto delle genti; 2. *Giurisprudenza*; 3. *Dottrina degli autori* – analisi critica delle principali opere del diritto francese pubblicate in Francia e nei paesi stranieri, cause della divergenza di opinioni dei giuristi; 4. *Insegnamento del diritto* – 'coup d'oeil' sull'organizzazione delle scuole di diritto nei diversi stati d'Europa; esame comparato dei metodi d'insegnamento; 5. *Appendice* – l'indicazione delle opere di diritto o di legislazione, delle memorie di avvocati, delle sentenze più notevoli e in generale di tutto ciò che può interessare la giurisprudenza»[21].

4. *La cultura dei pratici nell'«Archivio giuridico»*

L'«Archivio giuridico» presenta ai suoi esordi un atteggiamento inclusivo e pragmatico indirizzato verso il mondo italiano degli avvocati e dei magistrati del foro e nei confronti dei modelli a cui quest'ultimo fa ancora riferimento, in primo luogo la cultura francese e le sue maggiori riviste a contenuto misto. I contatti dell'«Archivio» con i giuristi pratici delle varie città italiane intendono infatti assicurare al periodico, oltre a un numero consistente di collaboratori e lettori, anche un costante alimento finanziario e ideale. Nell'agosto 1868 da Senigallia Serafini scriveva a Ellero del-

[21] Si traduce un passaggio del programma pubblicato nella «Thémis», I, 1819, pp. 5-6. Sulla «Thémis» cfr. J. POUMARÈDE, *La Thémis et le droit naturel*, in «Revue d'histoire des facultés de droit», 4, 1987, pp. 145-160.

la rivista, ricordandogli di averne parlato con avvocati e giudici di Ancona, Perugia, Pavia, Macerata. Da questi colloqui si era fatto l'idea che l'«Archivio» dovesse pubblicare soprattutto articoli di diritto civile e penale. Suggeriva così, per assicurare la sua larga diffusione, una associazione di sottoscrittori mediante abbonamenti diretti e non esclusivamente a mezzo libreria. L'autore indicava inoltre nella «Revue critique de législation» – «ove si leggono bellissimi articoli di questo genere», che intrecciavano le cronache giurisprudenziali alla considerazione teorica – un modello che l'«Archivio» avrebbe dovuto emulare per fare anche in Italia «una specie di esame critico della giurisprudenza»[22]. Nell'aprile del 1869 Francesco Schupfer, scrivendo a Ellero che accettava di collaborare alla rivista, ricordava che, aderendo all'appello, aveva fatto un nuovo socio a Padova proprio nella persona di un certo avvocato Coletti. Egli sperava in questo modo di riuscire a raccogliere altre adesioni:

«mi dispiacerebbe vivamente che una pubblicazione così bene avviata e che deve giovare grandemente allo sviluppo politico del nostro paese avesse a finire per mancanza di alimento»[23].

Più tardi un altro dei collaboratori dell'«Archivio», l'avvocato Franchetti, rivolto alla direzione della rivista, dichiarava che avrebbe volentieri pubblicato i suoi saggi, costruendoli allo stesso modo delle riviste francesi dove si realizzava «comunemente simil maniera di articoli». Franchetti avrebbe utilizzato, per il saggio «sul diritto dei palchisti di un teatro di fronte al proprietario del medesimo», la memoria preparata per la causa in tribunale. Egli tuttavia aggiungeva che avrebbe «estratto» dalla allegazione la parte propriamente scientifica, spogliando la memoria scritta per il tribunale «da ogni

[22] F. Serafini a P. Ellero, Sinigallia, 6 agosto 1868, in BUB, *Archivio Ellero*, ms 4208, busta IX, fasc. IV, n. 3a. Sulla pratica contrattuale dell'associazione di sottoscrittori di opere periodiche, cfr. M. BERENGO, *Intellettuali e librai nella Milano della restaurazione*, Torino 1980, pp. 103 ss.

[23] F. Schupfer a P. Ellero, Padova, aprile 1869, in BUB, *Archivio Ellero*, ms 4208, busta IX, fasc. VII, n. 3b.

più remota allusione» al caso pratico ed «accrescendola poi con alcuni spunti dottrinali». Nel testo della lettera, Franchetti descriveva senza retorica la prossima nascita dello «scrittarello» proposto per la pubblicazione, dove la 'scienza' prendeva il volo separandosi in silenzio e senza rimpianti dall'involucro della memoria destinata alla causa:

«Ho da trattare una causa insieme con l'illustre avvocato Andreucci, la quale tra varie questioni di diritto ne ha una nuova importante, circa il diritto dei palchisti di un teatro di fronte al proprietario del medesimo. Dico nuova nella scienza, perché la giurisprudenza delle Rote romana e fiorentina ebbe più volte a sentenziare sull'argomento».

Il racconto continuava sdoppiandosi curiosamente tra la narrazione della memoria scritta per il processo e quella del saggio immaginato per la rivista:

«Ora in una lunga e coscienziosa memoria che non è ancora pubblicata ho studiato lo svolgimento del concetto di servitù nel diritto comune e nel diritto moderno; poi ho dimostrato con analogie giuridiche del diritto romano e medievale e soprattutto con l'analisi delle quattro o cinque sentenze delle Rote che si riferiscono alla accennata materia *essere il diritto di palco una servitù sui generis*, né tutta reale né tutta personale, ma partecipante delle due categorie; finalmente ho determinato quale sia la natura dell'azione derivante dal gius di palco, quali i limiti e quali gli effetti della medesima. Se non facesse ostacolo la pendenza della causa (la quale dura da 4 anni ed è sempre davanti al tribunale civile senza che il merito sia stato ancora discusso) mi sarebbe agevole *estrarre* dalla mia memoria la parte scientifica, spogliandola da ogni più remota allusione al caso pratico di cui si questiona, ed accrescendola ancora con alcuni spunti dottrinali che ho raccolti, senza farne uso nella mia scrittura per non ingrossarla di soverchio a pompa di erudizione. Credo che il lavoro riuscirebbe interessante; e mi dicono che nelle Riviste francesi simil maniera di articoli si componga e accolgasi comunemente. Nulla di meno non ho voluto porvi mano senza sapere da lei se la cosa Le par buona ed opportuna. A proporgliela poi mi ha mosso esclusivamente il desiderio di rispondere come meglio io possa al cortesissimo invito da lei più volte fattomi di trattare nel suo Archivio qualche punto di giurisprudenza positiva»[24].

[24] A. Franchetti a P. Ellero, Firenze 16 aprile 1869, in BUB, *Archivio*

Tale persuasione della produttività per la scienza italiana del modello delle riviste francesi improntate ad un metodo «teorico-pratico» si ritrova nella sperimentazione di altri generi della letteratura giuridica. Così qualche anno più tardi, nel 1877, Giovanni Lomonaco raccoglieva, ancora per un'altra rivista italiana, «Il Filangieri», quelle sentenze che all'indomani della codificazione fra il 1866 e il 1877 avevano pronunciato le corti di Cassazione e di Appello del nuovo Regno italiano. In questa nuova declinazione dell'opera meritoria di unificazione giuridica perseguita dal 'giurista nazionale', l'autore – che presentava il testo di ciascuna decisione con notizie storiche ed esegetiche, privilegiando «piuttosto che i commentari e i trattati», insufficienti quanto a riferimenti giurisprudenziali, le numerose monografie «sparse nei periodici giuridici» le quali interpretavano con la guida della storia e della filosofia le disposizioni codicistiche del 1865 – non trovava di meglio che ispirarsi a quel modo proprio delle riviste francesi, come la «Revue de législation» dove si trovava, trattata col metodo dell'interpretazione storica, «la migliore illustrazione delle più importanti disposizioni del codice Napoleone»[25].

I primi anni dell'«Archivio» portano il contrassegno di differenti traiettorie e motivazioni presenti nello stesso Serafini, a cui intanto nell'aprile 1869 passa la proprietà e la direzione della rivista: la rivendicazione della fedeltà al programma originario e della «continuità» dell'impresa – affidata però ancora in prevalenza al talento personale del suo direttore e a moduli molecolari di conduzione e reclutamento –, la preoccupazione di rassicurare i collaboratori e i lettori, e, su tutte, la conferma di una naturale contiguità della rivista con le ragioni e il lessico familiare della cultura forense, intesa come l'interlocutore prezioso di un rapporto

Ellero, ms 4208, busta IX, fasc. VII, n. 8. Il saggio *Del diritto di palco* fu pubblicato in due parti sull'«Archivio giuridico» nel 1871 alle pp. 201-231 e 369-408.

[25] G. LOMONACO, *Il codice civile italiano illustrato dalla giurisprudenza, ossia questioni scelte di diritto civile*, in «Il Filangieri», II, novembre 1877, pp. 686-695.

necessario e vitale. In seguito, molti di questi tratti muteranno sensibilmente mentre la scena dell'«Archivio», coi suoi attori principali, sembra decisamente cambiare, in un breve arco di tempo, identità, riferimenti e dislocazione. La cultura pratica, fin qui interlocutore necessario della rivista, patrimonio di collaboratori, sottoscrittori di abbonamenti e lettori, si ritroverà improvvisamente, nella nuova riflessione compiuta da Serafini sulle possibilità di successo dell'impresa, ai margini del progetto.

5. *«Pietro Ellero cede a Filippo Serafini in assoluta proprietà l'Archivio giuridico»*

Questo mutamento profondo di immagine coinciderà con una più sottolineata e simbolica dislocazione pubblica e statualistica, che Serafini impone all'impresa scientifica dopo essere divenuto il nuovo proprietario e responsabile dell'«Archivio».

La corrispondenza tra Serafini ed Ellero, e gli interventi di molti collaboratori sull'identità e l'avvenire della rivista illuminano con chiarezza numerosi aspetti, sconosciuti o poco noti, di questo passaggio. Il privatismo e le difficoltà di un'impresa affidata al talento personale e all'invenzione organizzativa di Ellero e di Serafini, nei suoi passi iniziali, potrebbero trovare una efficace illustrazione, per quanto solo sintomatica, nella piccola storia di equivoci, refusi tipografici e fraintendimenti anche gravi che tormenterà nei primi numeri gli autori dei saggi[26].

[26] Così per esempio nella prima delle rassegne di opere giuridiche straniere, nella specie olandesi, Serafini era vittima di un errore tipografico che capovolgeva il senso generale delle sue affermazioni. Commentando il corso di Pandette in lingua olandese di I.E. GOUDSMIT (*Pandecten Systeem*, Leiden 1866) – che presentava a suo giudizio il vantaggio di configurare il diritto romano come un tutto organico rispetto ai corsi tenuti dai professori di diritto romano in Italia, circoscritti ad un insegnamento esegetico di alcuni titoli delle Pandette o versati nella trattazione di una sola parte delle stesse – il refuso faceva dire a Serafini il contrario di quanto egli pensasse, e cioè che nell'introduzione della sua opera

Ma l'evento più significativo intorno a cui si riannoda la storia delle origini dell'«Archivio» è inequivocabilmente la cessione della rivista da parte di Ellero «in assoluta proprietà» a Filippo Serafini, come recita il documento di vendita, sottoscritto da entrambi a Bologna il 15 aprile 1869. I dettagli tecnici della cessione vengono illustrati nella prosa neutra dei sette articoli che costituiscono l'atto:

«1. Pietro Ellero cede a Filippo Serafini in assoluta proprietà l'*Archivio giuridico*. 2. Cede altresì gli esemplari non venduti dallo stesso, ed i crediti non riscossi, esigibili o meno. 3. Si riserva però per se i manoscritti delle memorie già stampate e il carteggio relati-

l'autore olandese spiegava i motivi che lo avevano indotto «ad abbracciare il sistema seguito dai suoi predecessori, cioè l'ordine legale delle Pandette» (F. SERAFINI, *Rassegna di opere giuridiche olandesi*, in «Archivio giuridico», II, 1868, pp. 108 ss.). In una lettera a Ellero, il romanista italiano che profetizzava per l'Archivio quattrocento abbonati nei prossimi due anni di pubblicazione, protestava vivacemente contro l'ignoto responsabile dell'errore a causa del quale era stato scritto «abbracciare in luogo di abbandonare». In tal modo il giurista olandese era apparso un sostenitore piuttosto che un oppositore dell'ordine legale: «Quell'*abbracciare* in luogo di *abbandonare* che si legge a p. 109 del volume II dell'Archivio mi fece tanta rabbia che gettai tutto al diavolo. Immaginarsi! Io mi scaglio contro l'ordine legale seguito dai professori italiani e il tuo Archivio mi fa dire precisamente l'opposto» (F. Serafini a P. Ellero, Bologna 1868, in BUB, *Archivio Ellero*, ms 4208, busta IX, fasc. IV, n. 3c). Nello stesso anno, su un altro fascicolo dell'Archivio, Francesco Genala incorreva in clamorose inesattezze sullo stato dell'insegnamento degli studi romanistici nella vicinissima Francia. Recensendo il lavoro di un autore, Genala aveva affermato che esistevano in Francia soltanto due cattedre di Istituzioni, due di Pandette e una sola di Storia del diritto romano. Inoltre aggiungeva che tali insegnamenti erano suddivisi tra Parigi e Strasburgo, mentre nelle altre facoltà il diritto romano non aveva alcuna cittadinanza (F. GENALA, *Di una recente pubblicazione sull'insegnamento del diritto romano*, recensione a H. BROCHER, *De l'enseignement du Droit Romain, Losanna 1867*, in «Archivio giuridico», II, 1868, 5, pp. 532 ss.). La replica risentita da parte di Ernest Dubois, giurista di Nancy, che aveva letto sull'«Archivio» il lavoro di Genala, non tarda a venire. Scriveva Dubois: «Non c'è niente di più sbagliato. Ci si occupa di diritto romano in tutte le facoltà; se ne fanno due corsi in ciascuna, ossia per undici facoltà ventidue corsi che durano ciascuno due anni; si fanno inoltre delle conferenze sulle Pandette, e ancora nelle facoltà di Parigi, Tolosa e Nancy dei corsi sulla storia del diritto romano e del diritto francese» (E. Dubois a P. Ellero, 11 aprile 1869, in BUB, *Archivio Ellero*, ms 4208, busta IX, fasc. VII, n. 11, trad. mia).

vo. 4. Il cessionario paga al cedente in corrispettivo italiane Lire 1.900 (millenovecento). 5. La cessione si intende fatta già dal primo aprile 1869, e quindi tutte le spese da questa data in poi, comprese quelle per la stampa del fascicolo di aprile stanno a carico del cessionario. 6. Conseguentemente stanno anche a vantaggio di quest'ultimo gli introiti relativi fatti nel mese di aprile. 7. I periodici avuti in cambio, se di argomento legale, spettano al cessionario dalla fondazione della rivista in poi; gli altri solo dal primo gennaio 1870. In conformità ai patti di cui sopra, accettati in buona fede e come in pegno d'onore da ambo le parti, Filippo Serafini dichiara di aver ricevuto in proprietà e consegna l'Archivio giuridico, i rispettivi esemplari e crediti di cui è cenno all'art. 7 ed i rimborsi di cui è cenno all'art. 6, obbligandosi giusta l'art. 5 a sottostare alle spese tutte inerenti alla futura pubblicazione della rivista. Pietro Ellero dichiara di aver ricevuto la somma di Lire 1.000 (mille) in danaro ed una obbligazione per Lire 900 (novecento) a totale corrispettivo giusta l'art. 4; ed ambo le parti dichiarano di essere a pieno soddisfatte, e, salvo il pagamento dell'obbligazione suddetta, di non avere altro a pretendere vicendevolmente. Filippo Serafini e Pietro Ellero»[27].

A questo testo si possono aggiungere tuttavia altri particolari di una scena complessa e a più voci, in bilico fra le diverse motivazioni, gli interessi e le esitazioni dei suoi attori principali. Nella lettera «affettuosissima» di commiato, scritta a Serafini e pubblicata da questi sull'«Archivio giuridico», Ellero faceva cenno alle ragioni private – l'improvvisa morte della moglie e le sue stesse precarie condizioni di salute – che lo avevano indotto a lasciare l'impresa nelle mani di Serafini, augurandosi che la rivista mantenesse fede ai suoi propositi iniziali di coltivare «le alte e serene regioni della scienza». Con lo stile grave e solenne di un modulo retorico già segnalato nella costruzione delle figure del «giureconsulto nazionale», Ellero alternava sapientemente all'immagine privata delle proprie difficoltà personali e dello stato di salute del suo «Archivio», ceduto suo malgrado al pur legit-

[27] Pietro Ellero a Filippo Serafini, Bologna 15 aprile 1869, in BUB, *Archivio Ellero*, ms 4208, busta IX, fasc. VII, n. 10. Per alcuni casi emblematici di cambiamento nella proprietà di «opere periodiche», anche giuridiche, nel corso della prima metà del secolo, cfr. M. BERENGO, *Intellettuali e librai*, cit., pp. 106, 233-234.

timo successore Serafini, il ritratto pubblico della milizia intellettuale e dell'impresa collettiva, pensata per il «decoro» della patria. «Colpito dalla sventura» nella persona da lui più amata, Ellero aveva sperato inutilmente, nonostante fossero «venuti meno gli usati conforti», che non gli sarebbe mancata «la usata lena»:

«In tale speranza nonostante il mio domestico lutto e pur sanguinandomi il cuore, io mi proponevo di proseguire nella mia pubblicazione periodica, finché le mie tenui forze non mi abbandonassero affatto. Ma queste, già logore per la lunga lotta contro il mio atroce fato, si sono ora così affievolite, da non potere io durare più oltre nel combattimento, ché pure è un combattimento codesta nostra impresa, e da dovere con lungo riposo provvedere alla mia salute».

In queste circostanze dolorose e appena in tempo ad evitare che il «vessillo» dell'impresa gli cadesse «dalle stanche mani, come soldato affranto e ferito, ma fedele» lo aveva affidato così «alle mani vigorose del più vicino commilitone». Ellero si rivolgeva direttamente a Serafini:

«Testimone e grato sempre dello zelo affettuoso, con cui mi consigliavi ed assistevi, so che questa eredità è a te dovuta come a legittimo successore. Io quindi ti cedo, egregio e caro collega, questa rivista di diritto: la tramando anzi, pensalo bene, come la simbolica face degli antichi misteri, immagine di vita e luce immortali».

Il fondatore dell'«Archivio» non rinunciava tuttavia a raccomandare a Serafini che la rivista si conservasse «sempre nelle alte e serene regioni della scienza, sovra le bieche passioni di parte e i vili interessi di mestiere, ad unico servizio della giustizia e ad unico decoro della patria»[28].

In questa circostanza l'atteggiamento di Serafini appare contradditorio, a un tempo circospetto e impaziente. Già nella lettera pubblica ai lettori si affrettava a rassicurare lo stesso

[28] P. Ellero a F. Serafini, in «Archivio giuridico», I, 1869, pp. 231-232. Con una scelta tipografica che è anche metafora della formale continuità di questo «Archivio» con la rivista fondata da Ellero appena un anno prima, la lettera viene pubblicata da Serafini nel testo del nuovo manifesto indirizzato ai lettori.

Ellero e il pubblico dei collaboratori e degli associati, della continuità di indirizzo della rivista fondata da Ellero:

«L'indole scientifica del periodico rimane affatto inalterata: sarebbe stoltezza toglierla dai confini che le ha sì bene tracciati il professor Ellero nell'originario manifesto di questo Archivio: le varie discipline troveranno tutte lo svolgimento che si addice alla diversa loro importanza: avranno qui più ampio sviluppo il diritto civile penale e largo campo si darà alla storia del diritto in Italia»[29].

Non mancava tuttavia di avvertire come l'«Archivio» non era un'opera individuale, ma consisteva piuttosto «nell'opera collettiva dell'intera nazione: questa non può mancare a se stessa»[30]. Serafini intendeva così saggiamente fronteggiare esitazioni, malumori e sospetti dei numerosi studiosi chiamati a suo tempo da Ellero a prestare il loro contributo – ancora nell'aprile 1869 Giuseppe Saredo scriveva a Ellero che l'«Archivio» «più procede e più si rinfranca» e considerava un onore appartenere «al numero degli scrittori di un periodico che può recare gran bene e acquistare una grande e legittima influenza nel movimento scientifico e legislativo della nazione»[31] – ed ora testimoni interdetti del cambio nella proprietà e forse anche nella rotta intrapresa dall'«Archivio». Ne è testimonianza eloquente e non isolata la lettera di Ercole Vidari, indirizzata a Ellero da Pavia il 28 aprile 1969:

«Ho letto or ora la lettera che Ella indirizzò al Serafini, e mi lascia l'animo compreso da un senso indescrivibile di pietà e di tristezza. Povero Signor Ellero, vado meco spesso ripetendo. Lasciando come Ella ha fatto la direzione dell''Archivio', l'animo mio mi dice ch'io non posso lasciar passare la cosa senza rivolgere ancora la parola di ricordo e di ringraziamento al primo direttore, ch'io senza complimenti, credo benemerito davvero degli studi giuridici in Italia, non fosse altro, per la rivista da lei iniziata, e ch'io ho fede deve durare e prosperare, ed onorare l'Italia in casa e fuori. Certo Ella affidò ad ottima persona la direzione dell'archivio, ma, che vuole, io mi stac-

[29] *Ibidem*, p. 232.

[30] *Ibidem*.

[31] G. Saredo a P. Ellero, Siena 4 aprile 1869, in BUB, *Archivio Ellero*, ms 4208, busta IX, fasc. VII, n. 13.

co da Lei, Signor Ellero, col cuore turbato, incerto ... sa bene, quando con un capitano si vinsero le prime battaglie e il vessillo fu tenuto alto e rispettato sempre per i futuri momenti è impossibile che qualche dubbiezza o incertezza non si manifesti nei gregarii. Ed a me in verità codesta Direzione da un capitano all'altro non lascia più, per ora forse, quella tranquilla fiducia e coraggio che mi pareva d'aver prima. Ella mi perdonerà queste manifestazioni dell'animo mio, ma sentivo proprio bisogna di intrattenermi ancora un minuto col mio antico direttore»[32].

E lo Sclopis da Torino il primo maggio 1869 scriveva sempre a Ellero:

«Mi duole che Ella lascia la direzione dell'Archivio giuridico, e più mi duole per la qualità della causa che a ciò La mosse e ch'Ella m'accenna nella cara sua lettera del 26 dello scorso aprile. Giova sperare che l'impresa da Lei ideata ed iniziata sarà continuata a vantaggio de buoni studi legali, e che congiunga alla validità della dottrina l'amenità della forma, nel che consiste il pregio della rivista»[33].

Ancora, la fedeltà a Ellero e l'incertezza per la nuova direzione dell'impresa potevano esprimersi – come nel caso di Nocito e di Zuppetta che scriveranno a Ellero, il primo da Siena in agosto, il secondo da Napoli in ottobre – nel rivolgersi direttamente e intenzionalmente all'antico direttore per inviargli i propri articoli destinati poi alla pubblicazione. Nocito in particolare ricordava la «virtù d'origine» dell'«Archivio», che raccoglieva l'eredità del glorioso «Giornale per l'abolizione della pena di morte» fondato da Ellero tempo prima. Zuppetta invece confidava a Ellero di non aver ricevuto il fascicolo di ottobre né di aver avuto risposta da Serafini nonostante un'esplicita richiesta e il pagamento del prezzo «fino ad aprile 1870»[34].

[32] E. Vidari a P. Ellero, Pavia 29 aprile 1869, in BUB, *Archivio Ellero*, ms 4208, busta IX, fasc. VII, n. 5.

[33] F. Sclopis a P. Ellero, Torino 1 maggio 1869, in BUB, *Archivio Ellero*, ms 4208, busta IX, fasc. VII, n. 4b.

[34] P. Nocito a P. Ellero, Siena 6 agosto 1869, e L. Zuppetta a P. Ellero, Napoli 23 ottobre 1869, rispettivamente in BUB, *Archivio Ellero*, ms 4208, busta IXX, fasc. VII, nn. 12 e 18.

Serafini si convince ad assumere la responsabilità della rivista in un breve arco di tempo, sospintovi dal precipitare degli eventi e dal pericolo di un brusco arresto delle pubblicazioni. Un periodo lungo e difficile della vita privata dell'autore aveva ridotto negli anni precedenti spazi e occasioni della sua vicenda pubblica e scientifica. Serafini è l'autore a cui Ellero, appena qualche tempo prima, rimproverava seppur benevolmente «poltroneria, scetticismo ed apatia», e che, ancora alla fine del 1868, non si decideva «a scrivere qualche bel lavoro per l''Archivio' di Ellero», di cui sembra non avere neppure perfetta notizia. In una lettera, congratulandosi con l'amico Ellero per la notizia della vittoria elettorale alla Camera conseguita nel 1866, Serafini gli confessava che quella era stata «fra le pochissime forti commozioni d'animo» che avesse avuto negli ultimi quattro anni: «purtroppo io sono un uomo morto: morto per la scienza, morto per la politica, morto per tutto», e si firmava, questa volta con la consueta autoironia, come «Filippo Serafini il semimorto»[35]. Risale agli inizi del 1868 invece una lettera da Pavia a Ellero, che si può ritenere un documento sufficientemente preciso di questa impasse esistenziale e scientifica, finora poco nota, degli anni che precedono l'uscita della rivista e delle difficoltà che soltanto al presente sembravano lentamente diradarsi. Vita privata e scientifica si intrecciano ancora una volta consapevolmente nell'autoritratto retorico fissato dall'autore: «Da qualche giorno sono di buon umore, a te, quale sincero amico ti confido la causa». Il motivo era la definitiva guarigione della moglie da una grave malattia nervosa che l'aveva allontanata dalla famiglia per molti anni:

> «Dovetti far sacrifici inauditi in tutti questi anni. Basti a dire che mia moglie mi costava 650 Lire a mese ed anch'io al presente pago questa somma al Direttore dello Stabilimento, ove Ella si trovi. E poi!! Dover pensare a sei teneri figlioli senza madre. Insomma ci sono cose che non si possono comprendere se non da chi si trova in siffatto frangente. Eppure non mi perdetti mai di animo».

[35] F. Serafini a P. Ellero, Pavia 1868, in BUB, *Archivio Ellero*, ms 4208, busta XV, fasc. I, n. 2.

Tutti questi gravi fatti personali e una incredibile serie di piccole «catastrofi» private – fra queste perfino le ferite riportate al capo in un incidente ferroviario, per cui Serafini intentava causa alla Società ferroviaria – lo avevano sottratto agli studi. La confessione è perentoria: «Alla scienza non potei naturalmente dedicare mai un minuto. Dal luglio 1863 a tutt'oggi non ho mai studiato nulla. Nel 1863-1864 per la disgrazia toccatami al capo; nel 1865, 1866, 1867 per quella toccata alla moglie. Orbene, da circa due settimane mia moglie è guarita». Così concludeva Serafini:

«Il trionfo mio è completo. Come tutti i legali mi davano del matto quando intentai la causa alla Società ferroviaria, così i medici mi davano del pazzo perché gettava via tante migliaia di lire per la moglie. Vinsi la causa contro la Società: ed ora vinsi la causa ancora più importante contro la scienza medica ... da qui a qualche settimana mia moglie ritornerà in famiglia perfettamente ristabilita. Ecco il motivo della mia allegria. Ricomincerò i miei studi e la mia prima fatica sarà pel tuo Archivio giuridico, il quale dovrà essere qualcosa di meglio di quella tal Rivista delle Scienze»[36].

La serenità, finalmente ritrovata, e l'impegno a «ricominciare» i suoi studi dettano a Serafini la necessaria prudenza di fronte alla proposta che gli fa Ellero di acquistare la proprietà dell'«Archivio», assumendone la direzione. Se ancora nel marzo del 1869 incoraggiava Ellero a proseguire nella via intrapresa, sulla scia dei lusinghieri giudizi espressi dai giuristi tedeschi nei confronti dell'Archivio, in una lettera da Bologna del 13 aprile – dunque appena tre giorni prima dell'acquisto da Ellero della rivista – Serafini dichiarava con chiarezza il suo atteggiamento, alternando argomenti e tonalità differenti di giudizio. Nello stesso testo sincere esitazioni e formali cautele si intrecciavano con il fermo proposito di assicurare all'«Archivio» – altrimenti destinato a chiudere per l'abbandono di Ellero – la continuità delle pubblicazioni. A un tempo Serafini avvertiva lucidamente la possibilità di un nuovo inizio dell'impresa:

[36] F. Serafini a P. Ellero, Pavia 10 febbraio 1868, in BUB, *Archivio Ellero*, ms 4208, busta IX, fasc. II, n. 39.

«Carissimo Collega, rispondo in tutta fretta alla pregiata tua in data di ieri, ma soltanto in questo momento cioè a mezzogiorno del 13. Se io credessi che la tua proposta di cedermi l'Archivio fosse il risultato di una lunga meditazione, e, anziché esser dovuta a dispiaceri momentanei, come credo, fosse dovuta a cause durature, non sarei alieno di accettare, *in massima*, la tua proposta, salvo a intenderci pei particolari; ma siccome ritengo che la tua proposta non sia irrevocabilmente stabilita, ma effetto passeggero di domestici dispiaceri, così credo opportuno di non fare dichiarazione alcuna di accettazione *ma di lasciarti tempo a meditare sulle conseguenze della cessione*. Quando avrai riflesso a tutte le conseguenze, e che ad onta di tutte le riflessioni e ponderazioni avessi a persistere nel tuo proposito di cedermi l'Archivio, io non mancherò di adoperarmi a che l'Archivio giuridico, fondato da Pietro Ellero e continuato da Filippo Serafini, non abbia a peggiorare nelle mani del suo successore. Spero che non interpreterai male la mia lettera che si può riassumere in queste proposizioni: 1. Io desidero che tu continui a dirigere l'Archivio. 2. Non vorrei però che la Direzione del medesimo fosse di danno alla tua salute. 3. Per conseguenza se motivi di salute ti obbligano a ritirarti per sempre *od anche solo temporaneamente dalla direzione*, farei qualunque sforzo perché l'Archivio avesse a continuare a vivere. 4. Si intende da se che subentrando io alla direzione dell'Archivio assumerei un giovane dottore che, verso un piccolo compenso, si assumesse la corrispondenza, e mi aiutasse nella direzione, giacché da solo non mi sentirei in caso. 5. Circa la particolarità della cessione, pel caso che si effettuasse, io accetto in massima le basi da te poste, e solo mi riservo di discutere teco i particolari, dopo sentite le spiegazioni»[37].

Il documento sottoscritto il 15 aprile 1869 avrebbe sciolto gli ultimi dubbi, cancellando le reciproche esitazioni dei due attori principali dell'impresa, ma, se l'«Archivio» potrà riprendere la sua navigazione, più di un aspetto del rapporto personale e intellettuale tra i due giuristi resterà irrisolto.

Si apriva per Serafini un periodo febbrile di fatiche intellettuali e di impegni «amministrativi» per consolidare il profilo culturale e finanziario della rivista, ma anche per rinsaldare il rapporto con i collaboratori e i lettori. In particolare si trattava di reclutare nuovi associati, accrescendo il numero

[37] F. Serafini a P. Ellero, Bologna 13 aprile 1869, in BUB, *Archivio Ellero*, ms 4208, busta IX, fasc. VII, n. 1a.

degli abbonamenti, e di fare conoscere l'«Archivio» attraverso una politica, poi non sempre fortunata, di nuove «associazioni onorarie», inserzioni, gratuite o a pagamento, su altre riviste, con la pubblicità dell'«Archivio», oppure di «cambi» con periodici, come la «Rivista Europea» di Angelo De Gubernatis. Come recitava una di queste inserzioni, «l'importantissima raccolta» dell'«Archivio» era pubblicata mensilmente in fascicoli di cento pagine circa; l'associazione durava un semestre, a partire da aprile o da ottobre di ciascun anno, al costo di Lire 10 nel Regno e di Lire 12 all'estero; le lettere, gli articoli e il danaro dovevano inviarsi al «Direttore dell'Archivio giuridico avvocato Filippo Serafini in Bologna Via Maggiore 235»[38]. Nel frattempo Serafini è infaticabile nel far conoscere l'«Archvio» agli studiosi italiani e stranieri. Ne parla per esempio a Heidelberg, durante un soggiorno in Germania dell'estate del 1869, «coi primi luminari della scienza giuridica tedesca», per stringere – come ricorderà lui stesso in una lettera a Ellero da Pavia scritta nel settembre dello stesso anno – «patti di alleanza scientifica tra Italia e Germania»[39]. Il 26 maggio 1869, qualche tempo dopo la cessione della rivista a suo favore, Serafini indirizzava a Ellero un resoconto, puntiglioso e polemico, dei recenti successi dell'«Archivio» sotto la propria direzione, informandolo sui prossimi fascicoli e sulla politica editoriale intrapresa:

«Caro Pietro, il fascicolo terzo dell''Archivio' è stampato. Pel giorno 31 del corrente mese sarà impostato per *tutti* gli abbonati. Il tuo numero lo terrò qui, perché così vuoi. Potrai intanto leggerlo presso gli amici. Il fascicolo è quasi compiuto esso pure. Il tuo articolo pel quarto fascicolo è già composto: va dal numero XIV al XX se ben mi ricordo. Dico *se ben mi ricordo* perché lo tiene il tipografo. Il fascicolo terzo è piuttosto grosso. È di *140* pagine, dalla 226 alla

[38] Si vedano i biglietti inviati da Serafini tra il 1869 e il 1871 alla Direzione della «Rivista europea» di Angelo De Gubernatis, con la richiesta di inserzioni e di «cambi», cfr. Biblioteca Nazionale di Firenze (BNF), *Carte De Gubernatis*, mss 115, 24, nn. 1-3.

[39] F. Serafini a P. Ellero, Pavia 22 settembre 1869, in BUB, *Archivio Ellero*, ms 4208, busta IX, fasc. III, n. 1c.

366. Senza offenderti, e senza pretendere che sia da scriversi a merito mio, il fatto sta che il terzo fascicolo del volume III è, se non il più bello, fra i più belli di tutti quelli fin ora usciti»[40].

Nel dar conto per brevi cenni degli articoli di quel fascicolo, tra i quali appariva anche la lunga lettera agli associati e ai lettori che Serafini definiva una «specie di manifesto», apparivano i nomi di Bellavite, Padelletti, Schupfer, Giuriati, Tolomei, Podestà, Vidari, oltre al nome di Ellero. Per quando riguardava l'articolo di quest'ultimo sulle leggi di stampa, Serafini avvertiva lo stesso che avrebbe suddiviso il saggio in due parti rinviando ad un fascicolo successivo la pubblicazione della seconda parte. Per il quarto e il quinto fascicolo, Serafini preannunciava la pubblicazione dei lavori di De Gioannis, Nocito, Vidari, Stella, Schupfer, Padelletti, Podestà, Grippo, Cossa, e altri. Il nuovo direttore informava poi Ellero puntigliosamente sul numero notevolmente accresciuto degli abbonamenti e sull'ammontare previsto delle spese:

«Il numero degli abbonati è discreto. Siamo poco lontani dai 300, *compresi i librai*, in ragione del numero delle copie. Socii *diretti* saranno circa 250. Le spese annue le calcolo a Lire 7.000, tutto compreso; cioè avuto riguardo al maggior numero di pagine, ai manifesti, etc. Questo per ora. Ma col semestre venturo le spese *aumenteranno* perché si tireranno 700 copie invece di 550, e ciò per soddisfare le richieste di Germania. Il contratto con l'editore di Berlino non è per anco stabilito, ma dipende da me accettare i patti *ripetutamente* propostimi. Attendo risposta da Mainz di Vienna, il quale mi fece scrivere dal professor Arndts che sta meditando una proposta vantaggiosa per l'Archivio. Vedremo!»[41].

Dopo aver fatto alcuni cenni alle vicende politiche e aver riportato le previsioni favorevoli del «Monitore», che «guida l'opinione di Bologna», sulla prossima elezione di Minghetti, Serafini aggiungeva una nuova circostanza riguardo all'«Archivio». L'autore si chiedeva con qualche ironia come

[40] F. Serafini a P. Ellero, Bologna 26 maggio 1869, in BUB, *Archivio Ellero*, ms 4208, busta IX, fasc. VII, n. 1b.

[41] *Ibidem*.

mai la corrispondenza e gli stampati diretti e destinati all'«Archivio» continuassero ad essere inviati a Ellero:

«Sappimi dire se ricevi le lettere da Bologna. Molte cose dirette all'Archivio di *Pietro Ellero* si portano a te. Le ricevi? Io aveva cercato di indurre i portalettere a portare a me gli *stampati*; ma essi dicono che dove c'è il nome di *Ellero*, hanno ordine di portare a te. Tal più di loro. Il mio portalettere mi avvisa di quando in quando ma si affretta a soggiungere che il tuo portalettere ha ragione, che eseguisce il suo dovere, che sta ai tuoi *ordini* e ai tuoi regolamenti ecc. Io non conosco i tuoi ordini. Se li conoscessi, saprei dirti se effettivamente tutto va secondo i tuoi desideri»[42].

La collaborazione di Ellero all'«Archivio» sarà in ogni caso saltuaria. Alle pubblicazioni non numerose corrisponderà un atteggiamento di distacco che nel corso del tempo farà nascere in molti il sospetto dell'incrinarsi progressivo dell'amicizia personale ed intellettuale con Serafini. Quest'ultimo alcuni anni dopo, nel sollecitarlo ripetutamente a scrivere per l'«Archivio» – le parti questa volta si scambiavano – gli ricordava le voci maligne di chi dipingeva Ellero in rotta di collisione con l'amico, pentito di avergli ceduto a suo tempo controvoglia l'«Archivio», ed ora ostile al nuovo indirizzo della rivista. Nel 1873 da Pisa Serafini scriveva a Ellero chiedendogli «E per l''Archivio' quando scriverai qualche cosa? Gli associati credono che noi siamo in collera!»[43]. E un anno dopo tornava in modo diretto sull'argomento spinoso della mancata collaborazione all'«Archivio»:

«Che il fondatore dell'Archivio scriva delle memorie su pei giornalucci, come il 'Giornale dei Tribunali', e non scrive per l'Archivio, ha già provocato lettere di meraviglia da varie parti. Nessuno crede alle nostre buone relazioni. Si suppone anzi che tu sia in collera con me, e che tu disapprovi il nuovo indirizzo del Giornale. Qualcuno ha perfino architettato delle storielle, le quali, se fossero vere, getterebbero sinistre luci sul mio modo di procedere verso di te. Ci fu perfino chi ha asserito che tu mi cedesti contro voglia il Giornale,

[42] *Ibidem.*

[43] F. Serafini a P. Ellero, Pisa 29 dicembre 1873, in BUB, *Archivio Ellero*, ms 4208, busta XIII, fasc. IV, n. 7b.

ecc. ecc. Nelle mie prefazioni parlo sempre di te ma si credono *ipocrite*»[44].

6. *Il nuovo «Manifesto» di Filippo Serafini (1869). La proprietà dei periodici*

Gli anni seguenti si incaricheranno, con i primi passi dell'«Archivio» sulla scena nazionale, non solo di mutare punti di riferimento e alleanze che parevano consolidate, ma anche di sciogliere vecchi dilemmi e nuove incertezze. Nella lettera pubblicata da Serafini, nuovo direttore proprietario e responsabile del periodico bolognese dall'aprile 1869 – «Il Direttore dell''Archivio' ai suoi lettori» – i motivi principali del *Manifesto* di Ellero tornavano sotto forma di un'esplicita storiografia periodizzante. L'«Archivio» apparteneva alla nuova età della scienza giuridica moderna, la quale da sapere di libri e di opere individuali si era ormai mutata in un'opera collettiva che apparteneva all'intera nazione italiana. Serafini suddivideva questa nuova età in due periodi, che avevano a protagonisti soggetti e grandezze collettive, quello delle accademie giuridiche e quello più recente delle riviste. Entrambe rispondevano – osservava l'autore con una significativa espressione già utilizzata alcuni anni prima – al bisogno comune di comunicazione scientifica:

«Ed ecco sorgere le accademie scientifiche, che, avvicinando tra loro gli studiosi, fanno sì che, comunicandosi reciprocamente i risultati degli studi intrapresi, si aggiunge novello slancio alla scienza, perché un'idea, che forse rimarrebbe sterile di applicazioni in un individuo, è da altri sviluppata ... Di più quel ritrovo d'uomini legati fra loro dalla comunanza de' pensieri adduce non indifferente vantaggio, lo spirito di emulazione, il quale accresce ancora quell'ansia di scoprire il vero»[45].

[44] F. Serafini a P. Ellero, 1874, in BUB, *Archivio Ellero*, ms 4208, busta XIII, fasc. IV, n. 7c.

[45] F. SERAFINI, *Il direttore dell'«Archivio» ai suoi lettori*, in «Archivio giuridico», I, 1869, p. 227.

Nella rappresentazione di Serafini, lo sviluppo della scienza, per contagioso spirito di emulazione, non conosceva soste. Il passaggio dalla stagione delle accademie a quella delle riviste si giustificava proprio con la necessità di illustrare quel «moto vorticoso» ed espansivo della scienza giuridica. Nella riflessione di Serafini si segnalavano i nomi di Savigny e di altri «illustri giureconsulti» che si erano opposti tenacemente all'idea del diritto inteso come un campo chiuso da recintare e «codificare» con un atto solo. La metafora spaziale dell'espansione progressiva della scienza giuridica – «da pochi centri si dirama su più vasta superficie» mentre «le accademie per loro stessa natura non possono irraggiare che a breve distanza» – illuminava dunque efficacemente non solo le ragioni dell'esaurimento delle accademie ma anche la nuova scelta cronologica dell'autore:

«Succedono le *riviste*, le quali, raccogliendo le nuove idee subitamente che si vanno svolgendo e maturando, le portano a cognizione di tutti coloro i quali possono giovare, e tengono continuamente ragguagliato lo studioso del movimento scientifico del proprio paese, non solo, ma delle altre nazioni, perché la scienza è retaggio comune dell'umanità ... le riviste sono quindi un portato del progresso della civiltà e non a torto si disse che ne sono anche la misura. Tutte le scienze si giovano delle pubblicazioni periodiche»[46].

In questa atmosfera culturale più favorevole agli studi, l'«Archivio» poteva finalmente colmare una lacuna grave che riguardava la stessa autorappresentazione della scienza giuridica italiana. Appena unificata da una codificazione consistita sostanzialmente, avvertiva l'autore, nel «ricopiare», con troppa fretta e non sempre felicemente, le leggi francesi,

[46] *Ibidem*, p. 228. È sull'«Archivio» che Serafini pubblicherà le *Relazioni* per gli anni 1878 e 1879 dei lavori del celebre 'Seminario storico-giuridico' di Pisa, diretto insieme a Francesco Buonamici e a Saverio Scolari e fondato con intenti – non dissimili dall'Archivio – di unificazione intellettuale, per preparare «buoni professori» e giovare alla «cultura giuridica nazionale», dedicato in modo particolare alla storia del diritto romano e comune; cfr. «Archivio giuridico», XXII, 1879, pp. 434-483, e XXIV, 1880, pp. 3-44.

la cultura dei nostri giuristi si era identificata nella sola codificazione. L'incessante attività legislativa, dominata dal pensiero della «ricostituzione della patria» aveva così privato i padri della nazione di quella «calma che è condizione indispensabile di ogni lavoro legislativo». Le riviste erano dunque in primo luogo l'effetto del progresso scientifico ma potevano tradursi ora – con il gesto pacato e sicuro della scienza – in una causa produttiva di nuovo impegno. Le riviste di cui disponeva il paese consistevano, fino all'apparire dell'«Archivio», quasi esclusivamente in collezioni di sentenze delle varie magistrature, numerose e spesso pregevoli, come la «Gazzetta del procuratore» di Napoli o la «Giurisprudenza italiana» di Giuriati; nei fatti tuttavia non vi era

> «un solo periodico che trattasse veramente la scienza nei suoi dogmi e nei suoi principi, che variamente riflessi danno luce ed importanza ai fatti, i quali isolati dalle loro sorgenti non sono degni di entrare nel dominio della mente umana. Si avevano in Italia riviste di *giurisprudenza*, ma non riviste di *diritto*»[47].

Mancava insomma un organo che, raccogliendo le opinioni dei giuristi, le irraggiasse «nell'universale», divenendo il centro del movimento giuridico italiano e il motore di sapienti riforme legislative. Di nuovo Serafini ricorreva alla suggestiva metafora della dimensione spaziale che costituiva anche la vera e propria chiave del suo discorso. Si imponeva infatti, secondo l'autore, la tessitura di una trama organizzativa della 'comunicazione' intellettuale attraverso forme non più locali e settoriali, ma di carattere nazionale e universale, in modo da corrispondere alla ininterrotta espansione della scienza moderna. In definitiva la metamorfosi delle accademie nelle riviste, e la relativa partizione in tempi differenti dell'età della scienza, si riconduceva ad uno stesso paradigma, quello ciò della scienza intesa come opera collettiva che si lasciava alle spalle le forze isolate dei singoli studiosi per sperimentare forme nuove di associazione intellettuale.

[47] F. SERAFINI, *Il direttore*, cit., p. 230.

Nel quadro teorico appena fissato dall'autore, l'«Archivio», che era stato fondato da Ellero e passava ora nelle mani di Serafini, portava a compimento una vocazione propria della sola scienza giuridica moderna. Serafini del resto non si era limitato ad impiegare il tema della scienza come opera collettiva, proiettandolo esclusivamente sul piano di questa esperienza presente. Se Ellero era stato promotore di una «accademia di diritto», il nuovo direttore dell'«Archivio», dal canto suo, aveva già progettato, negli anni che precedono la fondazione del periodico, una vera e propria accademia di giuristi che rendesse più strette le maglie della comunicazione tra le varie tradizioni regionali. In una lettera a Ellero, Serafini rivendicava a sé il merito di aver concepito per primo l'idea della «necessità di un'accademia di giurisprudenza». Erano stati infatti suoi, alla fine degli anni cinquanta, i tentativi generosi ma destinati all'insuccesso nel breve periodo di costituire una società di giuristi che raccogliesse attorno ad un progetto di rinnovamento degli studi forze intellettuali di varia provenienza. Nella stessa lettera, Serafini ricordava i nomi di Lodovico Bosellini e Giuseppe Panattoni e la sua richiesta all'amico Colaianni di contribuire alla stesura di uno statuto. Gli sforzi tuttavia per formare una accademia italiana di diritto erano rimasti allo stato puramente progettuale. I tempi, come ricordava Serafini, non erano ancora propizi per tradurre quei «desideri» in una realtà solida e articolata, come sarebbe invece accaduto, sotto altra forma, per l'«Archivio». Nella lettera Serafini aveva ricordato così quei primi tentativi:

«Sii pur certo che io sono pronto a fare qualunque sacrificio di danaro per mandare ad effetto la tua nobile proposta. Ho scritto anche a Colaianni invitandolo a preparare un abbozzo di Statuto, io spero che egli si sia già messo all'opera. A Colaianni io aveva già scritto in proposito fin dal 1858, come puoi rilevare dalla Temi di quell'anno (fasc. 67). Appoggiando adunque la tua proposta io non faccio che approvare ciò ch'io stesso aveva scritto fin d'allora. Non dico queste cose per arrogarmi la *priorità*, ma soltanto per provarti con fatti che io credo al pari di te alla necessità di una Accademia di giurisprudenza. Anche nel 1859 si erano fatte alcune pratiche con Bosellini e Panattoni, ma andarono a monte. I tempi erano tutt'altro che propizi alla creazione di un Istituto Giuridico. Ma adesso

parmi venuto il tempo di adoperarsi affinché i nostri desideri si traducano in realtà. Mettiamoci all'opera, e la riuscita è sicura»[48].

Una testimonianza eloquente e diretta di quanto già all'epoca Serafini avesse fatto, con stile al solito febbrile e inquieto – più tardi conierà per se stesso l'appellativo scherzoso di «Filippo il confusionario detto anche il moto perpetuo ossia l'argento vivo», e di «tarantola» – per individuare precocemente un centro motore e una forma di comunicazione culturale adeguata e attivare in una direzione unitaria le varie tradizioni giuridiche del paese, è contenuta in una lettera del giugno 1858 indirizzata a Giuseppe Panattoni direttore della «Temi» di Firenze, periodico giuridico anch'esso a carattere misto, di legislazione e giurisprudenza. La lettera pubblicata sulla «Temi» costituisce l'espressione originaria del pensiero di Serafini sulla funzione delle riviste come opera di scienza e prefigura a suo modo i compiti del 'giurista nazionale'.

Nei mesi precedenti sulle colonne della «Temi» il suo direttore aveva segnalato con favore il «Prospetto sistematico delle lezioni di Pandette ossia diritto romano attuale e prima generalità del Sistema del prof. Filippo Serafini, Pavia 1858». Il merito di quest'ultimo – secondo il direttore della «Temi» – consisteva nell'aver associato alla collezione giustinianea fra le fonti del diritto anche il «Corpo canonico». Panattoni osservava che la scelta di Serafini era stata opportuna in quanto il corpo canonico «fece quasi sempre la ripetizione e applicazione di quella, e perché mentre estese i principi dell'equità giuridica fondò anche le pratiche dei giudiciali procedimenti»[49]. Anche in questo modo, continuava il diret-

[48] F. Serafini a P. Ellero, 1869, in BUB, *Archivio Ellero*, ms 4208, busta XVI, fasc. I, n. 22. L'attenzione è rivolta al modello organizzativo dell'Accademia di legislazione di Tolosa (1851-1855): cfr. G. PANATTONI, *L'Accademia di legislazione di Tolosa e i suoi lavori*, in «La Temi», fasc. 49, luglio 1855 (*La Temi*, V, Firenze 1855, pp. 7-10).

[49] G. PANATTONI, *Prospetto sistematico delle lezioni di Pandette ossia Diritto romano attuale – e prima generalità del Sistema del Prof. Filippo Serafini, Pavia 1858*, in «La Temi - Giornale di legislazione e di giurisprudenza», fasc. 67, aprile 1858, poi ripubblicata in volume: *La Temi*, VI,

tore della rivista fiorentina, la cultura interpretativa dei giuristi si avviava ad assumere un carattere decisamente italiano: «*Italiana* è la sostanza delle leggi giustinianee e *italiano* è pure ciò che il Foro civile ha ritratto dai canoni»[50]. Ma i meriti nazionali di Serafini non si esaurivano in questi risultati. Egli infatti aveva anche saputo distinguere tra le scuole tedesche «la razionale e giuridica (cui molto deve la scienza nostra) dalla fantastica, ossia quella ideale e stranamente metafisica che deforma la scienza e vizia l'intelletto», senza trascurare neppure l'«antica e moderna tendenza fra noi» a non «disgiungere» il principio «razionale» e quello «positivo». Serafini – ricordava il direttore della «Temi» – aveva definito esplicitamente la rivista fiorentina come l'organo centrale della scuola nazionale italiana.

Nella lettera pubblicata sulla «Temi» nel giugno 1858 e indirizzata «al signor Avvocato Giuseppe Panattoni», Serafini lo ringraziava per la benevola accoglienza riservata a quel «semplice indice» dal quale il recensore aveva saputo intuire tuttavia il pensiero scientifico dell'autore. A sua volta Serafini – ricordando la propria «venerazione» per l'avvocato modenese Lodovico Bosellini, che era stato fra i primi sostenitori della rivista – precisava il giudizio positivo nei riguardi della «Temi»:

«Si, lo dico apertamente e senza adulazione, io non riconosco altra

Firenze 1858, p. 441. Sui temi e il programma di unificazione giuridica della rivista di Giuseppe e Lorenzo Panattoni – luogo di comunicazione fra «istituzioni, leggi, procedimenti e interessi» delle diverse famiglie della «medesima gente» italiana – cfr. il «Manifesto» pubblicato ne «La Temi», fasc. 49, luglio 1855, poi in *La Temi*, V, cit., pp. 3-4. Nello stesso volume si pubblicava la traduzione della lunga recensione de «La Temi» da parte della «Revue critique de législation et de Jurisprudence» di Troplong e Wolowsky che collocava la rivista fiorentina al primo posto fra le pubblicazioni scientifiche italiane (*ibidem*, pp. 5-6). Si può ricordare anche come in quegli anni Mancini, Buniva, Albini e altri si costituissero a Torino in un Comitato di corrispondenza, in appoggio alla rivista. Quest'ultima dal canto suo nel 1857 si rivolgerà «ai dotti e ai pratici» d'Italia, con una lettera accorata di Giuseppe e Lorenzo Panattoni, in «La Temi», fasc. 61, marzo 1857, poi in *La Temi*, VI, cit., pp. 3-4.

[50] *Ibidem*. Il corsivo è mio.

opera o altro giornale di cui abbia potuto trarre l'utilità e i vantaggi che mi recò la lettura o per meglio dire lo studio degli svariati articoli giuridici, economici e filosofici della Temi, che è il vero centro intellettuale delle dottrine e delle esperienze più utili alla patria comune»[51].

Nei passaggi successivi Serafini tornava a individuare nella «Temi» il luogo di unificazione della produzione giuridica nazionale. Lo stile è ancora una volta quello proprio di una ambiziosa pedagogia intellettuale:

«Queste cose io le predico già da qualche anno, e non so capire come molti dei dotti d'Italia (o almeno *nati* in Italia) non sentano l'irresistibile bisogno di dare preferenza alle produzioni nazionali di fronte alle straniere. La scienza è cosmopolitica, è vero, ma che si debba dimenticare e forse sprezzare quello che abbiamo in casa per dar la caccia a tutto ciò che viene d'oltre monte, questo è quello che mi riesce inintelligibile e che non posso assolutamente mandar giù con pace»[52].

Il richiamo severo diretto ai «dotti di Italia» affinché privilegiassero la scienza nazionale contro l'imitazione delle culture straniere – questo motivo tornerà nel manifesto di Ellero sull'«Archivio giuridico» dopo l'Unità – si intrecciava nel discorso di Serafini con il paradigma della 'nazione retorica', patria comune a tutti gli italiani ma – scriveva l'autore riprendendo un espressione del direttore della Temi – ancora «divisa» in «stati, istinti, leggi, usanze, provvedimenti» fra loro differenti. In particolare Serafini si preoccupava di segnalare la necessità di una vera e propria strategia di comunicazione che la rivista doveva perseguire per far coincidere in tempi brevi il «ravvicinamento di idee» promosso dalla pubblicazione periodica con un «ravvicinamento più reale» di studi e di esperienze. Così una diffusione adeguata della «Temi» – «come lo merita e come si diffondono in Francia e in Germania i periodici di quelle due Nazioni» –

[51] F. SERAFINI, *Lettera del professor di Diritto romano nella università di Pavia al Signor avvocato Giuseppe Panattoni*, in «La Temi», fasc. 68, giugno 1858, poi in *La Temi*, VI, cit., p. 463.

[52] *Ibidem*.

avrebbe consentito ai collaboratori e ai dotti delle varie parti d'Italia di entrare in un reale contatto fra loro, per esempio di recarsi personalmente a Firenze per scambi scientifici approfondendo così la conoscenza delle rispettive tradizioni giuridiche. L'anno precedente in modo non dissimile l'avvocato modenese Bosellini aveva osservato che la «Temi» chiedeva il «concorso» dei giureconsulti dell'intera penisola per il progresso della scienza. Si ritrovavano così, raccolti idealmente in uno stesso luogo i giuristi toscani, romani, bolognesi, lombardoveneti, piemontesi, parmensi, modenesi e napoletani[53]. Nel disegno di Serafini, a sua volta, la «Temi» diveniva legittimamente il centro intellettuale del paese e «l'organo centrale» di un dispositivo diretto a «ricevere» e a «diffondere» le culture diverse della patria comune. Il ricorso infine da parte dell'autore alla metafora della comunicazione ferroviaria – che una volta realizzata avrebbe, secondo l'immaginario comune, garantito unità ed espansione alla società economica – conferiva al tema dell'unificazione intellettuale dei giuristi la concretezza e l'urgenza di una questione nazionale.

Su questi aspetti si impone una osservazione generale. Il sovraccarico di culture d'origine, aspettative e soggetti diversi che si deposita nell'esperienza iniziale dell'«Archivio» trova nel «precedente» delle riviste forensi e nel progetto irrealizzato di un'accademia di giurisprudenza il suo orizzonte di riferimento più prossimo. È appena il caso di notare come le espressioni del Bosellini e del Serafini, sulla «Temi» o negli epistolari, fossero le spie linguistiche rivelatrici della fisiologia di un passaggio in corso d'opera verso l'unificazione intellettuale, costellato di anacronismi e di forme desuete, senza gerarchie e centri prefissati: l'idea di una «comunicazione» fra i giureconsulti della penisola – nominati secondo le loro distinte «famiglie» regionali –; l'invito a «recarsi personalmente» a Firenze per un «ravvicinamento» di idee e di esperienze; l'appello ai «dotti d'Italia o almeno nati in Italia» e alla loro scienza «cosmopolita» a priviliegiare la

[53] L. BOSELLINI, *Al chiarissimo Signor avvocato Giuseppe Panattoni*, in «La Temi», fasc. 61, marzo 1857, poi in *La Temi*, VI, cit., pp. 5-6.

produzione nazionale; la stessa forma anacronistica e contraddittoria infine di una accademia di giurisprudenza a irraggiamento nazionale. Tutti questi elementi costituiranno per così dire le necessarie condizioni di esistenza nei decenni successivi dell'impresa dell'«Archivio».

Sulla scia di esperienze simili, non lontane nella loro ispirazione dalla «Temi» fiorentina, si muoveranno dopo l'Unità i primi passi della scienza associata, intenta a raccogliere – nella forma di organismi collettivi – le risorse intellettuali disperse nel paese, piuttosto che ad esigere, dai giuristi chiamati a partecipare all'impresa, speciali professioni di metodo.

A questa scuola nazionale corrisponderà il fiorire di una letteratura didattica e compilativa dalle forme altrettanto collettive e di carattere dichiaratamente misto tra la scienza e la pratica, costituita da riviste, trattati ed enciclopedie giuridiche, nati spesso sull'onda di traduzioni e manipolazioni numerosissime di testi stranieri che ne ispiravano stili e contenuti. Per questa letteratura orizzontale, manualistica e collettiva, di trattati e di riviste, verrà formulata anche una speciale dottrina della 'proprietà letteraria' dove l'opera era designata come «complessiva» e gli autori-collaboratori erano partecipi del «disegno comune» e del carattere uniforme e indivisibile dell'opera stessa.

Si impone su questi profili un breve intermezzo teorico. L'insistenza di Ellero e di Serafini sulle nuove accademie di diritto, le riviste di pratica e scienza come l'«Archivio», e le altre forme della scienza associata – la novità delle «pubblicazioni periodiche di opere di pensiero», espressione delle nuove congregazioni di giuristi rispetto alle vecchie accademie, alle «associazioni meramente forensi» o ai giornali degli avvocati – troverà una significativa traduzione dottrinaria nella formula del cosiddetto autore complessivo e nella passione classificatoria che investe l'oggetto costituito dai giornali e dalle riviste, ponendo il problema della loro tutelabilità di prodotti di un lavoro intellettuale. Un primo nodo riguarda la natura di queste pubblicazioni collettive, ispirate da un autore complessivo, secondo un unico disegno, allo

stesso modo dei dizionari e dei trattati, responsabile delle scelte, del coordinamento e della distribuzione di un numero più o meno ampio di contributi, dovuti a penne diverse. La deroga costituita dall'autore complessivo rispetto al paradigma dell'autore individuale è senz'altro evidente: una folla di collaboratori più o meno prestigiosi occupa la scena silenziosa del lavoro dell'autore privato. In questo caso l'immaginazione giuridica italiana attingeva con la consueta attitudine comparativa ed inclusiva al pensiero francese della prima metà del secolo. Per fare soltanto un esempio Moise Amar nel 1874 riproduceva nel suo manuale questo passaggio del Merlin, sul quale torneranno poi autori come Renouard e Dalloz:

«Le mot *auteur* désigne non seulement ceux qui ont composé par eux mêmes un ouvrage littéraire, mais encore ceux qui l'ont fait composer par d'autres, et qui en ont pris la composition à leur compte. Ainsi, ce n'est pas le seul citoyen Panckoucke qui a composé l'encyclopédie méthodique; il l'a fait composer par des gens de lettres à qui il en a distribué les matières et qu'il a salarié; et, certainement, depuis comme avant la loi du 19 Juillet 1793, le citoyen Panckoucke aurait pu la céder en tout ou en partie à des étrangers, comme il a pu la transmettre, et comme de fait il l'a transmise à ses héritiers ...»[54].

E più avanti l'autore italiano riprendeva un altro principio elaborato dalla giurisprudenza francese, in questo caso dalla Corte di Cassazione nel 1814. La tutela legislativa degli autori di opere dell'ingegno si estendeva anche «aux recueils, aux compilations et autres ouvrages de cette nature, lorsque ces ouvrages ont exigé dans leur exécution le discernement du goût, le choix de la science, le travail de l'esprit; lorsqu'en un mot, loin d'être la simple copie d'un ou plusieurs autres ouvrages, ils ont été à la fois le produit de conceptions étrangères à l'auteur et de conceptions qui lui ont été propres et d'après lesquelles l'ouvrage a pris une forme nouvelle et un caractère nouveau»[55].

[54] M. AMAR, *Del diritto degli autori di opere dell'ingegno*, Torino 1874, p. 163.

[55] *Ibidem*.

Per conferire la qualità di autore complessivo a questa figura – pensata fra l'altro per indicare i compilatori e ideatori dei grandi dizionari, quale l'*Encyclopédie méthodique* di Panckoucke, la *Biographie universelle* dei fratelli Michaud, e il *Grand dictionnaire universel du XIXe siècle* di René Athanase Larousse – non bastava il requisito dell'ingegno individuale ma era richiesta la sua stretta connessione con la struttura collettiva di un'opera, come un'antologia, raccolta, trattato, dizionario, rivista. In virtù di questa connessione, l'opera stessa acquistava novità e unità, un valore aggiunto che non dipendeva dalla somma dei valori delle singole parti confezionate dai vari operatori ma dal fatto stesso della riunione di quelle parti (articoli) in un disegno comune.

L'ingegno complessivo, termine con il quale si rivestiva, con una astrazione dottrinaria, l'autore 'storico' – fondatore, direttore, e spesso proprietario-editore di riviste come l'«Archivio», di trattati e dizionari a più voci, come l'*Enciclopedia giuridica italiana* e il *Digesto italiano* che non a caso si pubblicavano, analogamente alle riviste, in fascicoli periodici[56] – squadernava la sua azione su un ampio raggio: sceglieva il soggetto di una raccolta, lo divideva in varie parti, coordinava fra di loro i lavori realizzati dai collaboratori, imprimendo così all'impresa un preciso «carattere uniforme» che identificasse con certezza l'opera come collettiva.

Tali premesse consentivano una crescente visibilità teorica, come si è accennato, su quei profili dell'autore complessivo che identificavano i soggetti storici delle varie imprese, editori, proprietari e direttori di una enciclopedia e di una rivista. Per rappresentare nella trama di un'opera collettiva il ruolo attivo di questo singolare autore-editore, Amar tornava questa volta su un'altra pronuncia «storica» della giurisprudenza francese, la sentenza della Corte di Cassazione

[56] Sulla *Enciclopedia Giuridica Italiana* cfr. i saggi raccolti in A. MAZZACANE-P. SCHIERA (edd), *Enciclopedia e sapere scientifico. Il diritto e le scienze sociali nell'Enciclopedia Giuridica Italiana* (Annali dell'Istituto storico italo-germanico. Quaderno 29), Bologna 1990.

del 16 luglio 1853 sulla natura della *Biographie universelle* dei fratelli Michaud, intesa come un vero e proprio argomento d'autorità per la dottrina italiana:

«L'éditeur d'un ouvrage littéraire collectif, qui a pris à la création de cet ouvrage une part comprenant tout à la fois la conception première de l'oeuvre générale et son organisation, le choix des matériaux, la distribution des sujets aux savants et aux gens de lettres, enfin le contrôle sur tous les travaux partiels, pour les combiner, les adapter au but commun, doit, par l'effet d'une telle partécipation, qui implique un travail d'esprit dépassant le rôle d'un simple éditeur, être considéré comme auteur de l'oeuvre des ses différentes parties»[57].

In modo non dissimile, per potersi riconoscere la presenza di questo genere letterario – alla lettera «raccolta di articoli» –, la relazione Scialoja sulla legge del 1865 per il diritto delle opere d'ingegno richiedeva nell'ispiratore della pubblicazione periodica una capacità di coordinamento delle parti e il segno visibile dell'unità di intento e della novità di scopo. Per l'articolo 2 la loro pubblicazione attribuiva a chi l'aveva concepita il diritto esclusivo di riprodurla e scambiarla.

Si vede bene come queste costruzioni dottrinarie anticipassero o rispecchiassero, secondo i casi, in forma sistematica e approfondita, molte delle osservazioni compiute sul campo dai protagonisti dell'«Archivio», inedita «rivista scientifica», intenta a navigare nell'affollato universo dei giornali forensi italiani verso la nuova rotta fissata con qualche approssimazione dai programmi della «scienza nazionale». Si può aggiungere come la dottrina, il legislatore e le convenzioni internazionali registrassero più volte un altro aspetto di questa produzione di genere: la distinzione tra le specie dei giornali e delle riviste scientifiche o letterarie. Ai primi – che contenevano notizie di fatti o avvenimenti «privi di una speciale forma rappresentativa» – mancava l'elemento costitutivo della creazione intellettuale. Era riconosciuta e tolle-

[57] M. AMAR, *Del diritto degli autori*, cit., p. 164.

rata, a questo riguardo, una certa libertà di riproduzione, o, con le parole di Renouard, un autore privilegiato tra le fonti della dottrina italiana della seconda metà dell'Ottocento, erano ammesse quelle copiature «que la réciprocité autorise et que l'inévitable précipitation de la rédaction excuse»[58]. Di questa indulgente visione delle «copiature» sarà vittima lo stesso mondo dei giornali e delle gazzette forensi, come per esempio la «Gazzetta del procuratore» di Napoli che lamentava a più riprese la copia di notizie, sentenze e resoconti di cause giudiziarie, da parte di altri giornali forensi che le pubblicavano senza citarne la fonte. Domenico Giuriati nel suo libro sul *Plagio* del 1903 ne farà un'esplicita trattazione «teorica» denunciando il saccheggio sistematico dei giornali spesso più importanti da parte dei minori a causa delle forti lacune legislative.

Il profilo di quelle pubblicazioni periodiche identificate nella 'rivista' veniva tratteggiato dalla dottrina con sufficiente chiarezza ma pur sempre, per così dire, in considerazione dell'appartenenza allo stesso genere dei giornali e per contrapposizione ai loro caratteri. Le raccolte scientifiche infatti non riflettevano «la vita quotidiana né gli interessi politici», ma erano il risultato di un lavoro intellettuale simile al libro, per cui si attendevano la stessa protezione accordata a questo. Il contrassegno delle riviste risultava da molteplici requisiti. Esse erano infatti riconoscibili per essere pubblicate «a più lunghi intervalli» e dirette «alla soddisfazione di permanenti bisogni intellettuali nella cerchia specializzata di un ramo della scienza»[59].

La legge del 1865 comprendeva, come è noto, gli articoli di notizie e di polemica politica, pubblicati sui giornali, nella stessa categoria dei discorsi, delle conferenze, delle discussioni pubbliche su argomenti di pubblico interesse, dei discorsi ufficiali, di quelle opere cioè dove l'interesse pubblico dominava sul privato e nelle quali pertanto non valeva la

[58] Ch. RENOUARD, *Traité des droits d'auteur*, Paris 1838 -1839, II, n. 55.

[59] M. AMAR, *Del diritto degli autori*, cit., pp. 430 ss.

regola della protezione assoluta dei prodotti dell'ingegno. L'articolo 3 richiedeva per la loro riproduzione soltanto l'indicazione della «sorgente». Nel caso di articoli su temi politici, la dottrina esigeva anche che fossero trascritti allo scopo di suscitare il dibattito pubblico oppure di rettificare opinioni già espresse[60].

Gli atti e le convenzioni internazionali, da Berna (1886) a Parigi (1896) e a Berlino (1906) si incaricheranno di ridefinire questa materia costitutivamente lacunosa. In particolare l'*Atto addizionale* preparato dai congressi della stampa di Anversa, Bordeaux e Budapest – come ricordava Giuriati – ridisegnava una mappa più ricca delle diverse specie della pubblicazione periodica di carattere scientifico. Come recitava l'articolo 7 infatti:

«Sont susceptibles de protection: a) les oeuvres littéraires proprement dites (romans, nouvelles, études) publiées dans les journaux par fractions (romans-feuilletons) ou en une seule fois; b) les articles du domaine scientifique, littéraire et artistique qui revêtent le caractère d'*écrits* dans le sens légal d'oeuvres littéraires; ce sont des travaux personnels, dus à des recherches et portant l'empreinte individuelle; une place à part est faite aux articles de discussion politique; c) les informations, les faits divers de la vie réelle, les simples communications, les nouvelles du jour (dépêches et reportage), bref les contributions dépourvues de caractère littéraire et d'activité créatrice; d) les illustrations»[61].

Questa breve digressione sulla rappresentazione allestita dal pensiero giuridico intorno alle pubblicazioni periodiche ci consente di disporre su un piano generale la vicenda delle «raccolte periodiche di carattere giuridico». Come si è osservato, la distinzione teorica tra giornali e riviste, e sui tipi intermedi alle due categorie principali, si ripresentava nei fatti, e, all'interno del dibattito sul profilo dell'«Archivio giuridico», fra i suoi stessi fondatori. La crescente visibilità dell'«Archivio» – e la consapevolezza della novità dell'im-

[60] Cfr. su questi aspetti, N. STOLFI, *La proprietà intellettuale*, Torino 1915, I, pp. 422 ss. e 427-431.

[61] D. GIURIATI, *Il plagio*, Milano 1903, pp. 132-133.

presa da parte dei suoi stessi protagonisti – può leggersi anche sotto questa prospettiva. L'«Archivio» si autorappresenta progressivamente come una pubblicazione periodica di rilievo nazionale, dai dominanti tratti di scientificità, come un'opera intellettuale che intende disporre di risorse economiche sufficienti e raccogliere un numero ampio e stabile di collaboratori e lettori intorno al programma dichiarato di «restaurazione degli studi giuridici» dell'intero paese. La rivista da un lato si solleva consapevolmente – ma non senza contrasti – al di sopra dell'universo medio dei giornali forensi: le gazzette, i giornali legali costruiti per temi e notizie che riguardavano in massima parte la cultura della professione, il resoconto delle cause giudiziarie, delle arringhe e delle conclusioni degli avvocati, la riproduzione delle decisioni e delle sentenze dei giudici – tutti quanti questi atti, vale ricordarlo, considerati dalla dottrina come pubblici, prodotti cioè in forza della funzione che si esercitava – nonché la cronaca profonda della vita forense. D'altro lato, tale tradizione di giornali degli avvocati e dei procuratori, il pubblico di studiosi e di lettori che vi faceva riferimento, la stessa forza d'attrazione degli Ordini del ceto forense di cui erano espressione, premeva, anche simbolicamente, sull'immagine e sulla struttura dell'«Archivio» condizionandone almeno agli inizi linguaggio e progetto.

Un episodio che riguarda, alla fine del 1868, lo stesso Serafini – che di lì a poco sarebbe divenuto il nuovo proprietario e editore dell'«Archivio» – può illustrare efficacemente questo terreno comune condiviso dai giornali forensi e dalla rivista, illuminando anche le incertezze che attraversano le stesse biografie intellettuali dei loro protagonisti, in bilico tra una doppia e contrastata militanza. Nell'ottobre 1868 da Bologna Serafini così scriveva a Ellero:

«Sono contento che anche Albicini prenda parte attiva alla pubblicazione dell''Archivio'. Ne vuoi sentire una delle belle? Ho saputo il motivo per cui non ricevo più il 'Monitore dei tribunali'. Il direttore se l'è presa perché, mentre trascuro il Monitore, non sono inoperoso per l'Archivio. Pazienza! Il bello è che sono azionista del Monitore!! Essendo azionista ho dovuto sborsare una discreta somma. Mi pare che il signor Porro non abbia motivo di sospendere

l'invio del giornale giacché io non mi sono assunto alcun obbligo speciale, e molto meno quello di non scrivere nell'Archivio. A questo mondo se ne vedono di tutti i colori»[62].

7. *La conversione dell'«Archivio» e del giurista: insegnamento pubblico e professione universitaria*

Questi aspetti della corrispondenza tra Serafini ed Ellero consentono una conoscenza più approfondita del retroscena dei rapporti intellettuali e personali che accompagnano l'impresa dell'«Archivio», nata in primo luogo all'ombra di un progetto individuale che si emancipa poi faticosamente dagli stessi destini personali dei suoi maggiori protagonisti. A queste vicende si intrecciano quelle di un opera collettiva di unificazione intellettuale dei giuristi, auspicata con forza tanto nel manifesto di Ellero quanto nella lettera pubblica di Serafini all'indomani del passaggio di testimone.

È difficile dire con una formula sintetica quale fosse il volto della rivista, il «nuovo indirizzo» avviato dal suo nuovo direttore e proprietario. Quel che è certo è che nella temperie amministrativo-finanziaria che dopo il 1869 rischia di travolgere l'«Archivio», Serafini identificava proprio nella necessità di un mutamento di prospettiva verso la cultura pratica – fin qui percepita come il luogo d'origine della cultura del giurista, lo scenario familiare da cui trarre spunti e suggerimenti per la stessa forma della rivista, nonché il naturale alleato e destinatario dell'impresa – una delle nuove condizioni di esistenza dell'«Archivio». Questa riflessione viene compiuta in coincidenza con l'invenzione più generale di un nuovo spazio pubblico, quello della scienza nazionale ed accademica, e di una progressiva attrazione dei giuristi verso gli apparati dello Stato unitario. Di qui, parallelamente alla scoperta del «municipalismo» della professione forense, in un primo tempo chiamata con entusiasmo alla costruzione dell'«Archivio», si sperimenta una più attenta ricerca di

[62] Filippo Serafini a Pietro Ellero, Bologna 17 ottobre 1868, in BUB, *Archivio Ellero*, ms 4808, busta IX, fasc. IV, n. 3d.

nuovi interlocutori e alleati – il professore e scienziato del diritto, le università, le facoltà e gli istituti pubblici – e forse un diverso stile organizzativo dell'impresa.

Di questa revisione culturale e della contemporanea crisi finanziaria dell'«Archivio» si può indicare anche il verosimile atto di nascita. Fra gli spostamenti impressi alla linea dell'«Archivio» da parte di Serafini, il ripensamento dei rapporti con la cultura forense si intravede in modo emblematico dalla lettura di due dettagliatissime istanze – conservate fra le carte di Serafini presso l'Archivio centrale dello Stato di Roma – rivolte dall'autore al ministro della Pubblica Istruzione Cesare Correnti[63], rispettivamente nel 1870 e nel 1871, per ottenere il «potente aiuto» di questi nella concessione di un importante sussidio finanziario da parte del Governo a favore della rivista.

Nel primo dei due testi – scritto nello stile sommesso del rapporto amministrativo e al quale si aggiungerà nell'anno seguente una lunga relazione che traccia una storia a 'tesi' dell'«Archivio» – Serafini intrecciava sapientemente, in una miscela singolare ed efficace, gli argomenti minuti della ragione contabile, la drammatica ammissione dell'insostenibilità per lui delle spese crescenti, con quelli della passione scientifica, preparando in questo modo, si potrebbe dire, la conversione statualistica della rivista. La difficile congiuntura economica dell'«Archivio» metterà allo scoperto la volontà di affrancarsi dall'ingombrante soggetto forense, ma anche la raffigurazione di un passaggio statualistico e ideale che in scala sembra anticipare un processo più generale di conversione allo Stato del giurista liberale e dei suoi saperi, sempre più ora identificabile nell'abito del professore universitario della scienza giuridica nazionale.

Le vite parallele dell'«Archivio» e del suo nuovo direttore e proprietario, contradditoriamente iscritte nell'orizzonte statualistico unitario, riproducono per molti aspetti la parabola della lenta «conversione» del giurista-avvocato agli apparati

[63] Sul Ministero Correnti cfr. S. POLENGHI, *La politica universitaria nell'età della Destra italiana (1848-1876)*, Brescia 1993, pp. 364 ss.

culturali dello Stato nazionale, alla nuova traiettoria del professore di diritto, scienziato e insegnante nelle università italiane. L'autorevole responsabile della rivista – ne accompagna febbrile il nuovo corso e parla in nome della funzione nazionale della pubblicazione (addirittura Angelo De Gubernatis nel suo *Dizionario degli italiani illustri* lo indicherà nel 1895 come il 'fondatore' della rivista) – è infatti lo stesso studioso che alla fine del 1871 accetta dal Real Governo la cattedra di Pandette e l'incarico di Istituzioni all'Università di Roma, oggetto istituzionale privilegiato dalle cure riformatrici dello Stato unitario. Serafini, lasciando con rammarico l'insegnamento nel celebre ateneo bolognese, che gli aveva dato «tante prove di affetto, attraverso i superiori, i colleghi, i cittadini e gli studenti», come avrebbe testimoniato più tardi, avvertiva anche la voce imperiosa del dovere pubblico e il richiamo della virtù del buon cittadino. Come dichiarava in un'altra lettera scritta nell'ottobre 1871 al Segretario generale della Pubblica Istruzione Cantoni, avrebbe mancato a se stesso se «nel momento in cui il Real Governo» riteneva l'opera sua «vantaggiosa al risorgimento degli studi giuridici nella capitale del Regno» avesse poi rifiutato di prestarla «entro i limiti delle sue deboli forze».

Antefatti e retroscena di questo significativo approdo della carriera pubblica del Serafini – nel contrastato passaggio della conversione statualistica dei giuristi nell'Italia unitaria – offrono ulteriori elementi di conoscenza sulla formazione di questo autore, collocato ben presto fra i padri fondatori della scuola giuridica nazionale. Si intravede l'invenzione di una nuova costellazione di regole di condotta nel corso dei contatti e dei rapporti quotidiani con le autorità politiche e intellettuali del paese, la ricerca della «buona colleganza» nelle relazioni amicali e scientifiche intrattenute all'interno della nuova comunità universitaria, la percezione dei compiti nazionali e della funzione pubblica del professore – del nuovo 'decoro', si potrebbe dire, dello scienziato rispetto a quello tradizionalmente riconosciuto al corpo forense e ai suoi avvocati – quasi a tradurre in comportamenti e in atti concreti le raccomandazioni a suo tempo dettate da Ellero nel *Manifesto* alla classe intellettuale italiana.

Serafini era stato nominato professore straordinario di Diritto romano comparato col vigente diritto patrio il 15 settembre 1857 alla facoltà politico-legale di Pavia. Ottenne poi di tenere un corso privato di Diritto romano per l'anno accademico 1860/1861, in base all'articolo 93 della Legge Casati, che consentiva ai professori ordinari e straordinari di svolgere nella stessa facoltà «oltre l'insegnamento che è loro affidato» corsi privati sopra tutte le materie che vi si insegnavano o su quelle affini, salvo l'obbligo di non ripetere a titolo privato l'insegnamento che impartivano già «a titolo pubblico». A questo riguardo Serafini presentò il 15 agosto 1860 un programma del Corso privato di Diritto romano. In ottobre il Consiglio Superiore della Pubblica Istruzione a Torino lo approvava e il ministro Mamiani comunicava al rettore di Pavia che Serafini era autorizzato al privato insegnamento di un corso di Diritto romano. In quello stesso anno accettava anche l'incarico «interinale» dell'insegnamento della 'Storia del diritto o dell'Introduzione allo studio delle scienze politico-legali', dichiarandosi disponibile «a tutto ciò che può tornare a vantaggio della pubblica istruzione»[64].

Nell'agosto 1861 Serafini in una lettera al rettore di Pavia chiedeva di poter tenere nell'anno seguente un nuovo corso privato di Diritto romano. Vi si intravede l'opera febbrile dello studioso intento ad esercitare le facoltà previste dalla normativa in materia universitaria per ottenere la conferma dell'insegnamento già svolto nell'anno precedente. A questo scopo l'autore presentava il programma dettagliato del corso:

«In adempimento a quanto dispone l'articolo 179 del Regolamento Universitario, io mi pregio di presentarle il Programma delle mie lezioni di diritto romano pregandola di volerlo sottoporre all'esame del Consiglio Superiore. Nella lusinga che il Consiglio Superiore sarà per approvare il detto programma, io mi faccio in dovere di

[64] F. Serafini al ministro della Pubblica Istruzione, Torino 12 ottobre 1860, in *Fascicolo personale Filippo Serafini*, in Archivio Centrale dello Stato, Roma, Ministero della Pubblica Istruzione, Direzione generale personale, (1° versamento), *Professori Universitari 1860-1880* (ACS, MPI, *Pers*).

partecipante, in base al citato articolo 179, che io ho l'intenzione di usare, anche nel prossimo anno scolastico, della facoltà accordatami con speciale autorizzazione ministeriale e dall'art. 90 della Legge organica della pubblica istruzione, e che tratterò dei diritti reali, del diritto di famiglia e del diritto di successione. L'altra parte del programma, cioè il Trattato delle obbligazioni, e la generalità del Sistema l'ho svolto durante il corrente anno»[65].

Alla fine di settembre il Consiglio Superiore approvava il programma e nella stessa data il ministro ne dava comunicazione al rettore.

Dopo la lunga assenza dagli studi per le dolorose vicende private di cui si è detto, Serafini accetterà nel 1868 la proposta del ministro di insegnare a Bologna quale professore ordinario di Diritto romano. Il rettore di Pavia nel darne comunicazione al ministro testimoniava la buona disposizione di Serafini ad «assecondare l'invito», nonostante avesse osservato che in quella città il «terreno» fosse «molto difficile». Da parte sua, il ministro scriveva da Firenze al rettore di Bologna ricordando che dopo la rinuncia di Giuseppe Ceneri la cattedra di Diritto romano era rimasta vacante e dunque era stato necessario cercare con particolare sollecitudine un professore di Diritto romano per provvedere «convenientemente» a tale insegnamento. Ora si diceva lieto di annunziare al rettore che a tale cattedra era stato chiamato l'«esimio professore Filippo Serafini», già professore ordinario nella Regia Università di Pavia, il quale «avendo accettata la proposta fattagli da questo ministro» si era mostrato disposto a recarsi al più presto a Bologna «per prendere i necessari accordi con la S.V. e colla rispettiva Facoltà onde poter incominciare al più presto le sue lezioni». Aggiungeva il ministro:

«Il professore Serafini che dal 20 febbraio 1860 è professore ordinario di diritto romano, e si acquistò così come insegnante, come con i suoi studi, la reputazione di distinto romanista, ha in tutto il

[65] F. Serafini al Magnifico Rettore, Pavia 7 agosto 1861, in *Fascicolo personale Filippo Serafini*, in ACS, MPI, *Pers*. Il manoscritto del Programma era allegato all'istanza, con la stessa data.

suo passato fatto eminente prova di quelle qualità che sono meglio desiderate nell'insegnamento universitario e quindi il ministro confida che egli sappia soddisfare l'aspettazione che di lui se ne è fatta»[66].

Più tardi Serafini scriverà direttamente al ministro – «domando scusa se mi sono preso la libertà di molestarla con un mio scritto» – ringraziandolo per l'onore e la fiducia che gli aveva dimostrato con la nomina e rievocando brevemente il suo primo incontro con la realtà bolognese. L'autorità accademica avrebbe forse riferito «ufficialmente», ma intanto Serafini teneva a comunicare prontamente al ministro che le sue lezioni di Pandette in quella università erano già iniziate e l'accoglienza fattagli dal corpo accademico e da quella «brava e buona gioventù» non avrebbe potuto essere più cordiale e affettuosa: in un curioso telegramma – conservato nel fascicolo personale di Serafini – indirizzato dallo «studente in legge» Giuseppe Mononi al ministro a Firenze si poteva leggere che l'«Illustre professore Serafini» aveva «fatto oggi prima lezione molto bene. Ottenuti prolungati applausi».

Nel suo biglietto al ministro, Serafini, «avvocato alla Corte di Cassazione», come si legge nell'intestazione, aggiungeva che prima di partire da Pavia vi aveva terminato le lezioni – «feci per oltre una settimana quattro lezioni al giorno per cui potei terminare il Corso di istituzioni» – e che qualora fosse stato necessario era disposto a dare anche gli esami. Per quanto riguardava Bologna Serafini concludeva puntigliosamente che per quell'anno si sarebbe limitato «a far quello che avrebbe fatto il prof. Ceneri», ma – prometteva – negli anni futuri «insegnerò a modo mio»[67].

Nelle lettere private a Ellero, da cui si apprende delle febbrili consultazioni di Serafini con l'amico, la vicenda della

[66] Il ministro della Pubblica Istruzione Broglio al rettore di Bologna, Firenze 11 maggio 1868, *Fascicolo personale Filippo Serafini*, in ACS, MPI, *Pers*.

[67] F. Serafini al ministro della Pubblica Istruzione Broglio, Bologna 23 maggio 1868, *Fascicolo personale Filippo Serafini*, in ACS, MPI, *Pers*.

nomina e la successiva permanenza a Bologna si colorano di maggiore incertezza:

«In questo momento il Rettore dell'Università mi prelegge una lettera ministeriale in data 30 aprile colla quale si fanno le più vive istanze e preghiere perché io accetti la cattedra di diritto romano a Bologna. Cosa devo fare? Presi tempo a deliberare, tanto più che il ministro vorrebbe provvedere prontamente e stabilmente a quella cattedra. Io dissi al Rettore che scrivendo al ministro gli voglia domandare se basti accettare pel novembre 1868 o se occorra assolutamente recarsi a Bologna fin dal giugno. Intanto che viene la risposta io ho tempo a pensarci. Sarebbe mia intenzione di venire a Bologna onde parlarti; ma intanto desidero avere tue lettere. Io verrò circa alla metà di maggio, e forse anche prima. Scrivimi, te ne prego e dammi un consiglio imparziale. Uno dei motivi per cui verrei volentieri sarebbe lo aver te come collega; ma d'altro canto mi rincrescerebbe aver collega un altro la cui lingua maledica ebbi già a sperimentare. Se lo Schupfer accettasse di venire a Bologna, io andrei più volentieri a Padova, dove ho molti amici e parenti. Più volentieri ancora andrei a Pisa. Nella peggiore delle ipotesi vengo anche a Bologna, sempre che gli spiriti si calmino. Ma prima di accettare voglio parlare con te e con altri, e voglio vedere le cose da vicino»[68].

In una lettera di poco successiva a Ellero, indirizzata da Pavia il 5 maggio 1868, così scriveva Serafini:

«Ti ringrazio della gentilissima tua. Avevo deciso di venire a Bologna sabato di questa settimana per ritornare lunedì sera a Pavia. I motivi per cui aveva deciso di attendere fino a sabato, sono due: 1. in primo luogo non perderei che un solo giorno di scuola, cioè il lunedì. 2. per venerdì spero avere la risposta dal Ministro alla lettera del rettore. E infatti se il Ministro pretende ch'io assuma su due piedi l'insegnamento a Bologna, è naturale che io non possa accettare l'invito, e me ne rimango a Pavia. Che se il Ministro non si oppone a che io riunisca il mio corso a Pavia, allora verrei a Bologna per prendere le necessarie informazioni e relative deliberazioni. Ora sento dire che sabato e domenica tu intendi recarti a Firenze. Se la cosa è in questi termini, io differisco la mia venuta sino a tuo ritorno da Firenze. Sappimi dire adunque se debba venire sabato

[68] F. Serafini a P. Ellero, Pavia 1868, in BUB, *Archivio Ellero*, ms 4208, busta XIII, fasc. II, n. 17b.

alle 2 pomeridiane; o se debbo attendere il tuo ritorno da Firenze. Questa mia la riceverai domani (mercoledì) e per giovedì sera io posso avere la tua risposta. Potrei all'evenienza venire anche venerdì, sempre che sia giusta la risposta del ministro. Del resto il ministro può nominarmi anche fin d'ora, lasciandomi però il tempo necessario per recarmi sul sito. La legge da diritto a trenta giorni dopo la notifica del decreto. In questo frattempo vengono le ferie autunnali e tutto è finito. Hai capito? Insomma a voce combineremo tutto. Desidero capire come stanno le cose circa l'invito fatto a Schupfer. L'invito lo ebbe realmente dal ministro e in quale epoca? Ha egli rifiutato, od ha semplicemente preso tempo a deliberare? A me preme conoscere anche questa circostanza. Schupfer credo sia soltanto professore staordinario. Se egli ha rifiutato il posto d'ordinario tanto più dovrei rifiutarlo io; ma, ripeto, non posso credere che il ministro facesse *contemporaneamente* il medesimo invito a due. La mi pare un po' strana. Comunque tu potrai dirmi qualche cosa anche su questo»[69].

Con real decreto 19 maggio 1868 «l'avvocato Filippo Serafini», già professore ordinario di Diritto romano comparato col vigente Diritto patrio e dell'Introduzione generale alle scienze giuridiche e sociali a Pavia era nominato, come recitava il decreto, professore ordinario di Diritto romano nella Reale Università di Bologna «con lo stipendio che attualmente gode a partire dal 1° gennaio prossimo».

Qualche tempo dopo Serafini va ad abitare a Bologna a via Miola e riferisce a Ellero i suoi primi perplessi contatti con la realtà studentesca: «Oggi ho avuto la visita di quattro studenti del terzo anno. Tutto è appianato. Le chiavi furono messe a parte e vi si sostituì il silenzio glaciale. Per me che non sono nuovo all'insegnamento preferisco il silenzio glaciale alle fischiate e alle bastonate»[70]. Ma è solo negli anni

[69] F. Serafini a P. Ellero, Pavia 5 maggio 1868, in BUB, *Archivio Ellero*, ms 4208, busta XIII, fasc. II, n. 17c.

[70] F. Serafini a P. Ellero, Bologna 1868, in BUB, *Archivio Ellero*, ms 4208, busta XIII, fasc. II, n. 17a. Nello stesso anno il rettore di Pavia scriveva al ministro testimoniando come il Serafini intendesse accettare ma esitava ancora pensando a «qualche manifestazione ostile, se non della scolaresca, della bassa popolazione di Bologna, la quale mostrasi devota al Ceneri»; cfr. *Fascicolo personale Filippo Serafini*, in ACS, MPI, *Pers.*

successivi – in occasione del suo trasferimento a Roma e dell'accettazione, presso questa nuova università, della cattedra di Diritto romano nonché dell'incarico di Istituzioni di diritto romano per l'anno accademico 1871/1872 – che Serafini, rivelando a Ellero i suoi «intimi pensieri», può tracciare un bilancio definitivo e un po' amaro dell'esperienza bolognese. Vi domina il fastidio per il circuito ristretto della vita cittadina e universitaria – specie quest'ultima con i suoi volubili sodalizi –, due società che si rispecchiavano l'una nell'altra, in una sorta di parallelo «municipalismo» recitato all'ombra delle due Torri. Sono questi motivi a suggerire all'autore la scelta di cambiare nuovamente rotta prendendo la via per Roma:

«Non nascondo il grandissimo dispiacere che provo nel trovarmi lontano dagli amici di Bologna, ma in pari tempo devo confessare che qualora mi fosse lasciato libero di venire a Bologna o di restare a Roma, sceglierei Roma. Ne devi credere che sieno cause ambiziose quelle che mi fanno preferire Roma, ma sono motivi, che, conosciuti, potrebbe accrescermi la stima presso quelli che mi stimano, e diminuire la disistima di coloro che per me non ebbero mai ne stima ne affezione. Credi tu che io non abbia conosciuto i *veri* amici di Bologna? Li conobbi e li apprezzo assai e tu occupi il primo posto; ma conobbi anche quelli che in me vedevano un ostacolo alle loro aspirazioni, e mi consideravano come una spina nell'occhio. Sta tranquillo che so quello che mi dico. Credimi pure, caro Ellero, a Bologna io avevo compito la mia missione, bene o male non tocca a me il dirlo. Restare più a lungo a Bologna era pericoloso, dappoiché come là si passa dall'intenso freddo a un caldo insopportabile, così si cambiano i caratteri, le simpatie, ecc. ecc. con una facilità straordinaria. Bologna ha per me dell'incantevole; io l'amo, ma appunto perché l'amo, ho il diritto di dire apertamente che ha qualche difetto, e precisamente quello che nel mio caso mi consigliava a considerare come finito il mio compito, e dirigere le vele per altri lidi. Ho letto io stesso istanze scritte in questo senso. Era tempo che io prevenissi il corso del vento per non esserne travolto. A Bologna ho conosciuto anche una nuova specie di amici e protettori; amici finché rimani a Bologna. È questo un effetto di municipalismo ... non mi dispiace che ci sia questo sentimento che più contribuisce a fare della facoltà giuridica di Bologna un corpo più rispettato di quello che sarebbe, se dei medesimi individui fossero riuniti in altra università. Le mie parole ti sembreranno forse un po' oscure eppure sono chiare, chiarissime e colpiscono più giusto di

quanto possa sembrare. Godo di poter avere a Bologna un amico a cui scrivere così apertamente gli intimi miei pensieri»[71].

Si giungeva così all'offerta da parte del Governo della cattedra di Pandette e dell'insegnamento di Istituzioni di diritto romano a Roma[72]. Nella lettera di accettazione considerata in precedenza, la figura pubblica del professore universitario, studioso del diritto romano e direttore dell'«Archivio» – già cavaliere dell'Ordine della Corona d'Italia, nel 1871 viene nominato dal re cavaliere dell'Ordine dei SS. Maurizio e Lazzaro per i suoi meriti scientifici e gli importanti «servizi prestati alla pubblica istruzione superiore» – guadagna la scena: consapevole dei doveri del buon insegnante e del buon cittadino, era chiamato dal Real Governo a prestare la propria opera al servizio del «risorgimento degli studi» nella capitale.

Si scorge anche in questi episodi una nuova antropologia del giurista universitario, l'invenzione di regole nuove del contegno pubblico, una nuova proprietà dei suoi discorsi. Questi aspetti relativi alla conversione del giurista, impongono come si è appena detto un punto di vista nuovo sull'orizzonte statualistico e sul processo di unificazione intellettuale dei giuristi. Così scrive ancora Serafini alla segreteria del ministro Correnti ringraziandolo della benevolenza nei suoi riguardi:

«Sono ben felice che la mia accettazione di si' onorifico incarico possa contribuire ad agevolare l'opera del Real Governo nella riforma che sta facendo dell'università romana; e sebbene mi riesca assai grave il distacco da questa celebre università di Bologna ove ebbi tanta prova di affetto e di stima, da parte dei superiori, dei colleghi, dei cittadini, e degli scolari, tuttavia sento talmente forte l'idea del dovere che crederei di mancare a me stesso se nel momento in cui il Real Governo ritiene che l'opera mia possa essere vantaggiosa al risorgimento degli studi giuridici nella capitale del Regno, ricusassi

[71] F. Serafini a P. Ellero, Roma 26 dicembre 1871, in BUB, *Archivio Ellero*, ms. 4208, busta XIII, fasc. III, n. 16.

[72] Decreto Ministero Pubblica Istruzione, Firenze 23 ottobre 1871, in *Fascicolo personale Filippo Serafini*, in ACS, MPI, *Pers.* Sull'università romana e la posizione di Correnti cfr. S. POLENGHI, *La politica universitaria*, cit., pp. 382-397.

di prestarla entro i limiti delle mie deboli forze. Le dichiaro dunque che accetto l'offerta fattami e che non ometterò sforzi e fatiche per rendermi degno della fiducia che mi si ripone»[73].

Più tardi nel 1873, in occasione del trasferimento a Pisa, Serafini impiegherà la stessa potente retorica del primato della sfera pubblica. Il buon insegnante universitario e il buon cittadino – elementi costitutivi della nuova antropologia del giurista – allinea i propri interessi privati e le vecchie appartenenze al richiamo della dedizione esclusiva alla pubblica funzione, alla necessità di promuovere il «risorgimento» degli studi e l'educazione delle generazioni. Per questi compiti l'autore si dice disposto a sfidare anche le maldicenze della stampa che aveva attribuito la sua dipartita da Pavia al fatto di essere divenuto sgradito alla cittadinanza e agli studenti. Nel rivolgersi al segretario del ministro, così scriveva Serafini:

«Sebbene S.E. il ministro mi abbia fatto capire a voce che egli non si oppone a che io vada a Pisa, tuttavia avrei grandissimo desiderio che questo permesso mi venisse dato più esplicitamente. Le sarei obbligatissimo se Ella pregasse a mio nome S.E. il signor ministro a volermi dare quel permesso *in scritto*. Ella comprende l'importanza della cosa. A me preme anche un documento con cui possa eventualmente smentire chi volesse asserire che io sono stato mandato via. Io mi ricordo di un altro episodio. Nel 1868 il Ministero, non sapendo dove rivolgersi per trovare un successore a Ceneri, pregò me vivamente perché accettassi quel difficile incarico. Sebbene io avessi la famiglia a Pavia, accettai e credo di aver fatto opera di buon cittadino, sebbene debba aggiungere che feci cosa contraria ai miei interessi. Un giornale di questa città ebbe l'impudenza di asserire nello scorso mese che io venni mandato via da Pavia perchè era in uggia agli studenti e alla cittadinanza. Lo stesso si dirà ora che vado a Pisa. Sarebbe quindi assai utile per me avere una lettera di S.E. il signor ministro»[74].

[73] F. Serafini al ministro della Pubblica Istruzione Cesare Correnti, Bologna 25 ottobre 1871, in *Fascicolo personale Filippo Serafini*, in ACS, MPI, *Pers.* Serafini fu poi rettore dell'Ateneo romano dal 1872 al 1873.

[74] F. Serafini al ministro della Pubblica Istruzione Cesare Correnti, Roma 4 settembre 1872, in *Fascicolo personale Filippo Serafini*, in ACS, MPI, *Pers.*

L'apprendistato intellettuale del Serafini, professore universitario, passa così attraverso una singolare ma profonda esperienza del «municipalismo», universitario e cittadino, con le sue virtù e miserie. Nell'epistolario infatti corrono i nomi delle città e delle università dove l'autore in un breve arco d'anni ha insegnato e vissuto: Pavia, Bologna, Roma, Pisa; si scorge il profilo diverso e inquieto di interlocutori, «popolazioni», studenti, giornali d'opinione, notabilati; si colgono resistenze e contrasti, ma si indovinano anche saldi rapporti amicali e di «colleganza» accademica. Questi aspetti ci parlano senza dubbio di un orizzonte localistico, ma sfaccettato e ambiguo, luogo necessario di intersezione fra i particolarismi dei ceti e delle professioni e le spinte alla nazionalizzazione[75].

8. *Filippo Serafini al «Real Governo» (1870-1871): i pratici contro la scienza*

La professione di devozione crescente agli apparati dello Stato liberale, la funzione pubblica dell'insegnamento universitario e i fini superiori del risorgimento nazionale degli studi, evocate a più riprese da Serafini, scandiscono la conversione statalistica del giurista italiano, suggerendo le espressioni di una nuova condotta del lavoro intellettuale. L'«Archivio giuridico» è investito a suo modo da questo sempre più vistoso passaggio statualistico della cultura giuridica italiana. Le vigilie difficili, le ansie e i contrasti che segnano la conversione nazionale e statalistica dell'avvocato Serafini, studioso, insegnante pubblico e buon cittadino dello Stato unitario, si aprono nella stessa stagione d'esordio dell'«Archivio» sulla scena nazionale.

[75] Riprendo i termini dell'Introduzione di Marco Meriggi a M. MERIGGI-P. SCHIERA (edd), *Dalla città alla nazione*, cit., pp. 7-19. Esemplare sulla storia delle università del tempo la bibliografia di A. BRUNIALTI nel suo *Compendio ad uso degli italiani della scienza della pubblica amministrazione di L. v. Stein*, Torino 1897, pp. 711-712. Per il dibattito sul localismo, cfr. R. ROMANELLI, *Le radici del localismo*, in «il Mulino», 4, 1991.

Nelle istanze del 1870 indirizzate al ministro Correnti, il nostro autore allestiva una complessa 'storia a disegno' per dimostrare come fosse ormai impossibile mantenere il compromesso tra le ragioni superiori del progetto e l'attitudine al particolarismo del mondo forense. Al tempo stesso sembrava entrare in conflitto da una parte il privatismo iniziale dell'impresa – affidata al carisma intellettuale di Ellero – e dall'altra il suo rivendicato profilo scientifico e la vocazione nazionale e patriottica dell'«Archivio», che esigevano una identità pubblica riconoscibile, una diffusione capillare e una stabilità economica a garanzia della sua continuità. Cambiano anche, nella stessa scrittura delle istanze di Serafini, nuovo «imprenditore scientifico» della rivista, i tempi verbali impiegati negli anni precedenti a proposito dell'«Archivio» da lui stesso e da Ellero: al presente prescrittivo e al futuro programmatico privilegiati dalla retorica del *Manifesto* di Ellero e degli interventi successivi di Serafini sulle pagine dell'«Archivio» si sostitusce il passato prossimo descrittivo che illustra, con un'altra retorica, non meno efficace, la storia recente degli inizi. Sulla scena della narrazione interessata di quei primi passi dell'«Archivio» scorrono in questo modo, come in uno straordinario scenario abbreviato, i protagonisti, le antinomie e i retroscena dell'impresa.

Il compimento dell'unità politica sembrava particolarmente propizio nel sollecitare Serafini a presentare il 22 dicembre 1871 una seconda istanza, dopo l'esito sostanzialmente negativo della prima richiesta, che pure aveva suscitato l'interesse del ministro. Serafini lo avrebbe ricordato puntigliosamente in uno dei passaggi iniziali della seconda domanda: «Già fino dal 1870 il sottoscritto presentò alla Eccellenza Vostra una istanza corredata di un voto favorevole della facoltà giuridica bolognese per impetrare alcun soccorso; ma d'allora in poi nonostante le disposizioni benigne dell'E.V. le sue preghiere non furono esaurite»[76]. Infatti in data

[76] F. Serafini a S.E. l'onorevole ministro Cesare Correnti, Roma 22 dicembre 1871, in *Fascicolo personale Filippo Serafini*, in ACS, MPI, *Pers.*

18 maggio 1870 il rettore di Bologna trasmetteva a Firenze al ministro della Pubblica Istruzione Cesare Correnti l'istanza di Serafini e il voto della facoltà giuridica:

«Ho l'onore di rimettere all'E.V. copia dell'Archivio giuridico pubblicato per cura del sig. cav. prof. Filippo Serafini, unitamente alla domanda che egli fa di essere posto fra i concorrenti il premio stabilito col R. Decreto 25 novembre 1869 n. 5383. L'E.V. troverà unito pur anche il voto favorevole sulla pubblicazione del professor Serafini dato dalla Facoltà di Giurisprudenza»[77].

Rivolgendosi «all'Eccellentissimo Real Ministro della Pubblica istruzione», Serafini ricordava come in quel decreto era stata stanziata una somma cospicua sul bilancio del ministero, «da accordarsi» a titolo di «premio o sussidio» a quelle opere e pubblicazioni periodiche che – non potendo «per l'indole» indirizzarsi alla generalità del pubblico, ma esigendo d'altra parte «forti spese» – meritassero un impulso e un incoraggiamento per aver contribuito a «far procedere la scienza» e ad «agevolare i progressi degli studiosi in determinate scienze». Serafini segnalava al ministro che la propria istanza era «corredata» dal parere favorevole di uno dei «principali corpi scientifici del Regno», come per l'appunto esigeva la norma, e descriveva brevemente natura e obiettivi della rivista:

«Il sottoscritto pubblica da qualche tempo, qui in Bologna, una Rivista scientifica (col titolo *Archivio Giuridico*) la quale non ha altro scopo che di contribuire ai progressi della scienza del diritto e soprattutto di rialzare il livello degli studi giuridici pur troppo negletti in Italia»[78].

Serafini aggiungeva di ritenere superfluo sottolineare che l'impresa impegnava «molte ore del giorno» e arrecava «un

[77] Il rettore di Bologna al ministro della Pubblica Istruzione Cesare Correnti, Bologna 18 maggio 1870, in *Fascicolo personale Filippo Serafini*, in ACS, MPI, *Pers.*

[78] F. Serafini all'Ecc. R. ministro della Pubblica Istruzione Cesare Correnti, Bologna 18 maggio 1870, in *Fascicolo personale Filippo Serafini*, in ACS, MPI, *Pers.*

danno pecuniario» assai rilevante al suo nuovo proprietario ed editore:

«Ora essendo egli intenzionato di perseverare nell'ardua impresa, che, a parer suo, torna eziandio di *decoro* alla università italiana e specialmente a quella di Bologna, di cui ha l'onore di essere membro, si crede in diritto e in dovere di concorrere egli pure al premio stabilito mediante il suddetto Real Decreto»[79].

Nell'affidare al ministro gli ultimi nove fascicoli dell'«Archivio» e il parere «assai favorevole» della facoltà, Serafini concludeva augurandosi l'esame positivo della commissione giudicatrice prevista dalla legge, da nominarsi da parte del ministro.

Il verbale della seduta, tenuta presso la facoltà di giurisprudenza il 28 gennaio 1870, alla quale partecipavano anche Pietro Ellero e Cesare Albicini, si presenta come il documento significativo di un 'corpo scientifico' e 'pubblico' dell'Italia unitaria, pronto ad iscriversi nel movimento importante di iniziative e di studi suscitato anche dal periodico fondato da Ellero e poi diretto ed edito dal suo nuovo proprietario Filippo Serafini. Quel documento segnala inoltre con chiarezza tanto l'insufficienza delle sole «forze private» – cui al principio sembrava esclusivamente affidarsi l'«Archivio» – quanto la volontà di sottrarre l'«Archivio» stesso, dislocato senza esitazioni in una crescente prospettiva pubblica e scientifica, al municipalismo degli avvocati, all'orizzonte ristretto e agli interessi puramente materiali della professione forense. Questa rappresentazione si legge con chiarezza nel testo redatto dal segretario professor Giacomo Cassoni:

«La facoltà previa discussione accetta ad unanimità il seguente ordine del giorno: considerando che l'Archivio giuridico fondato dal professor Ellero, ed ora edito e diretto dal professor Filippo Serafini è l'unica rivista scientifica di diritto che dopo inenarrabili sforzi e tentativi siasi potuto istituire in Italia e con incrollabile costanza sostenere; ch'essa è di beneficio e decoro alla nazione, che risponde

[79] *Ibidem*.

al proprio programma fedelmente e splendidamente e oltre le concepite speranze, e che ottenne già il plauso unanime dei più celebrati giuristi stranieri, come risulta dagli allegati; che in due soli anni dalla fondazione ha già suscitato, anche in Italia un movimento scientifico e intellettuale intorno alle discipline politico-legali, il quale merita di essere mantenuto e sviluppato; che le forze private, per quanto alacri e generose, non potrebbero bastare a serbarla in florida e sempre più fruttuosa vita, tranne che rivolgendola ai puri interessi materiali della professione forense, mentre preme invece di tenerla ferma nelle alte regioni della scienza giuridica»[80].

La facoltà, ai sensi e agli effetti degli articoli 4 e 5 del R.D. 25 novembre 1869 n. 5383, raccomandava all'unanimità di voti che al professor cavalier avvocato Filippo Serafini nella sua qualità di editore e direttore dell'«Archivio giuridico» fosse concesso «colla maggiore possibile larghezza e incondizionatamente» un sussidio governativo «pel migliore prosperamento della pubblicazione periodica anzidetta»[81].

L'identificazione tra l'idea della nazione retorica e il progetto dell'«Archivio» entrava di nuovo con forza nella seconda richiesta indirizzata al ministero. Premuto «d'ogni parte» dai problemi della pubblicazione, così scriveva Serafini:

«Ora che, mercé provvidenziali avvenimenti il maggior voto degli italiani è compiuto, ora che ogni cosa fa presagire bene per la nostra patria, ora che il lavoro indefesso di tutti vieppiù necessita a che l'Italia una e libera addivenga forte e indipendente il sottoscritto ardisce di richiamare alla memoria della E.V. i buoni propositi inverso l'Archivio giuridico che senza l'illuminato concorso di chi presiede alla cosa pubblica, accenna già e rinvia»[82].

Nei passaggi successivi Serafini affermava che soltanto il Real Governo, immagine tangibile del nuovo Stato unitario,

[80] Verbale della seduta tenuta il 28 gennaio 1870 dalla Facoltà di giurisprudenza di Bologna, in *Fascicolo personale Filippo Serafini*, in ACS, MPI, *Pers.*

[81] *Ibidem.*

[82] Filippo Serafini all'onorevole signor ministro Cesare Correnti, Roma 22 dicembre 1871, in *Fascicolo personale Filippo Serafini*, in ACS, MPI, *Pers.*

avrebbe potuto consentire la realizzazione del programma esclusivamente scientifico che l'«Archivio» si proponeva per «rialzare dal basso» la giurisprudenza italiana. Se nei primi tempi della pubblicazione della rivista vi erano state concessioni verso l'empiria della pratica forense ciò era dovuto ad uno «stato di necessità». L'interlocutore più visibile della rivista era stato infatti l'avvocato, che aveva vestito i panni ora del lettore e del sottoscrittore di abbonamenti ora dell'autore di saggi per l'«Archivio». Ma le sorti del progetto – già in pericolo per le difficoltà economiche crescenti – rischiavano adesso di rimanere compromesse da una eccessiva esposizione verso il mondo pratico degli avvocati e dei magistrati e l'orizzonte esclusivo delle ragioni particolari della professione forense. Scriveva Serafini:

«Il sottoscritto ha dovuto con suo profondo dolore accomodarsi alle esigenze dei pratici e sacrificar loro in parte l'indirizzo esclusivamente scientifico del giornale, né vorrebbe vedersi costretto a maggiori concessioni. Che anzi, ove la Eccellenza Vostra voglia accordargli l'annuale sussidio che richiede, egli intende porre argine con ogni sua possa a questa smania invadente di tutto ridurre a mera pratica, la quale non confortata dalle serene indagini della scienza in breve si travolge in gretto meccanismo e in un empirismo sragionato. E già troppo comune la tendenza alla superficialità, e già troppo fatalmente lusinghiero l'apprendere la scienza a spizzico che ci fa vivere 'in mezzo a vanità che par persona', ed è perciò necessario che a suo tempo vi si provveda»[83].

In questo modo l'autore riprendeva lo stesso concetto espresso nella prima istanza del 1870. La rivista – aveva scritto allora Serafini – non ha altro scopo che quello di contribuire «ai progressi della scienza del diritto e di rialzare il livello degli studi giuridici pur troppo negletti in Italia». Il giurista aveva poi osservato che l'«Archivio» era lontano «dalle basse mire di interesse» e che egli si guardava bene «dal fare servire il suo periodico alle momentanee esigenze dei pratici». Questi ultimi si aspettavano in realtà soltanto «relazioni di sentenze a schiarimento dei casi dubbi». Per tali motivi Serafini non

[83] *Ibidem*.

accettava né pubblicava che «quelle memorie che servono per l'appunto a far procedere la scienza e ad agevolare i progressi degli studiosi delle scienze del diritto»[84].

Nella seconda istanza del 1871, Serafini, descritte le condizioni presenti della rivista, poteva così ricordarne la storia tormentata degli esordi. Tornava nel discorso dell'autore il tema del rapporto irrisolto con la cultura forense intesa come l'ostacolo maggiore al cammino tutto scientifico dell'«Archivio». Scriveva Serafini:

«Nell'aprile del 1868 usciva la prima volta in Bologna, qual rivista scientifica del diritto, l''Archivio giuridico' fondato dall'Illustre Prof. Pietro Ellero, decoro dell'ateneo bolognese. Era suo intendimento raccogliere gli sparsi lavori di quanti coltivassero in Italia le scienze giuridico-sociali, di ravvivare mediante la pubblicità, l'amore ai buoni studi, alle forti e severe meditazioni, di inspirare nella gioventù crescente una nobile gara; di ricondurre infine le discipline giuridiche a quell'onore di cui già furono belle in questa istessa terra. Era il primo tentativo di tal genere, e, come ogni cosa nuova, ebbe a durare le più gravi traversie, sì per le condizioni poco prosperose del nostro paese, sì per la incuria naturale alla maggior parte dei nostri giuristi, che le elucubrazioni scientifiche posponeano di buon grado ai manuali ed a quelle riviste che alla pratica unicamente conferissero»[85].

Quando Ellero, per motivi familiari e finanziari non può più occuparsi dell'«Archivio», la rivista non riesce più a tenere il passo dei primi momenti e finisce – è questa l'affermazione seguente di Serafini – per identificarsi fatalmente con le sole ragioni della cultura pratica. A questo punto l'uscita di scena dell'illustre fondatore – sembra suggerire l'appassionata e interessata narrazione di Serafini – è già segnata. Nell'aprile 1869 era passata al nostro autore non soltanto la proprietà e l'onere finanziario della rivista ma la stessa cura del destino scientifico dell'«Archivio». Serafini appare in

[84] F. Serafini al ministro Cesare Correnti, Bologna 18 maggio 1870, in *Fascicolo personale Filippo Serafini*, in ACS, MPI, *Pers.*

[85] F. Serafini all'onorevole signor ministro Cesare Correnti, Roma 22 dicembre 1871, in *Fascicolo personale Filippo Serafini*, in ACS, MPI, *Pers.*

questo caso nell'atto salvifico di afferrare dalla mano esitante di Ellero il testimone di un disegno prossimo a dissolversi:

«Di qui avvenne che l'Archivio vivesse circa un anno assai miseramente e l'egregio fondatore a sacrifici di tempo vedendosi aggiungere enormi dispendii era già per cessare dalla impresa, scoraggiato e dolentissimo, quando il sottoscritto, piena l'anima di fede nel risorgimento scientifico in Italia, e compreso del potente aiuto che v'avrebbe arrecata questa pubblicazione unica nel suo genere, soccorreva all'amico ed al collega affranto, coll'assumere la direzione del periodico e col provvedere di tutto il suo ai sovrastanti bisogni»[86].

Serafini può presentarsi allora come il continuatore dell'opera di Ellero e al tempo stesso come colui che suscitando dall'esterno un decisivo intervento pubblico assicura una nuova condizione di stabilità e di crescita alla rivista. Da quel momento l'«Archivio» era stato pubblicato «mensilmente» come in passato «in un fascicolo di oltre 100 pagine»: la sua fama era cresciuta tanto «da meritarsi lode dai più illustri scienziati e dalle primarie Accademie d'Europa»[87].

Il racconto della seconda stagione dell'«Archivio» continuava nell'appassionata ricostruzione di Serafini. Il nuovo direttore e proprietario, vero e proprio *deus ex machina*, era riuscito in un primo tempo a imprimere un forte slancio organizzativo e ideale alla rivista. Molto presto tuttavia erano tornate le difficoltà economiche a rendere di nuovo incerta la rotta di navigazione:

«Ma a queste soddisfazioni dell'animo preziosissime, a questi incoraggiamenti, unico compenso a tante fatiche, le condizioni economiche non s'aggiunsero migliori; e sebbene non possa negarsi un tal quale aumento da quel che era, purnondimeno si è lontani ancora e di molto dal soddisfare a tutte le esigenze e presenti e passate di una così costosa pubblicazione. Per mala ventura non si può dir vinta la lotta, né si può fare alcun vaticinio sulla futura esistenza del periodico, che pure ha di già portato i suoi frutti rialzando la giurisprudenza dal basso in che era caduta per lo strazio menato troppo a lungo dal nostro bel Paese. Il sottoscritto non ha risparmiata cura

[86] *Ibidem.*

[87] *Ibidem.*

alcuna, non s'è arrestato dinanzi a nessun ostacolo: ma ormai la lena è pressoché consunta e le necessità finanziarie minacciano di prendere sopravvento»[88].

Tornava in gioco nuovamente la necessità di custodire la integrità del profilo scientifico dell'«Archivio» e questa volta l'accento cadeva espressamente – come nella prima istanza e nel parere della stessa facoltà – sulle insufficienze della 'impresa privata'. Non bastava più lo sforzo dell'autore privato, dello scrittore di diritto che – osservava Serafini descrivendo le proprie fatiche – «nel segreto delle domestiche pareti s'affatica a tener alto il nome italiano». Non vi era più una corrispondenza lineare tra il talento dell'autore privato investito nell'impresa e la dimensione pubblica e nazionale dell'opera intellettuale, che si appresta sempre più a divenire 'proprietà' dell'intero sodalizio scientifico nazionale. Era necessario, se davvero si aveva a cuore il progresso degli studi giuridici in Italia, l'intervento finanziario dello Stato a favore della rivista, per esempio sotto la forma dell'acquisto di copie dell'«Archivio» da diffondere poi presso le facoltà di giurisprudenza e gli istituti pubblici del paese. Serafini infatti proponeva che il ministero esercitasse tutta la sua «benigna influenza» per «far migliori le condizioni» di diffusione della rivista: poteva collaborare per esempio col ministero di Grazia e Giustizia per ottenere che biblioteche, istituti di istruzione, e le «varie magistrature del Regno» fossero fornite di copie dell'«Archivio».

Con decreto del marzo 1872 infine, non solo il ministro concedeva «a titolo di incoraggiamento» a Serafini il premio annuale richiesto, ma dava concrete disposizioni per l'invio «alle Università del Regno e alle Biblioteche principali» di numerose copie dell'Archivio. Agli inizi del 1872 i fascicoli dell'annata 1871 verranno indirizzati dallo stesso Serafini – oltre che al ministero, per legge acquirente dell'«Archivio» – «in dono» e per conto del ministro, a tutte le università del paese, che le avrebbero poi destinate alle rispettive facoltà di giurisprudenza, come a Pisa, Napoli, Catania, Sassari, e

[88] *Ibidem*.

alle biblioteche, come a Torino, Genova, Messina, Sassari, Siena, Bologna, Cremona, Mantova[89]. Fra gli altri il rettore della Università di Napoli Luigi Settembrini, in data 1° marzo 1872, scriveva al ministero in questi termini:

«Il signor Filippo Serafini ha inviato una sua lettera con l'intera annata 1871 dell'Archivio giuridico dallo stesso diretto, dicendomi che V.E. mandava in dono detta opera alla facoltà giuridica di questa università. La facoltà giuridica ha gradito moltissimo il dono fatto dall'E.V. non solo per il gentile pensiero che ha avuto, ma anche per essere un'opera di moltissimo pregio e di grande utilità e per mio mezzo le rende i più sentiti ringraziamenti»[90].

Nelle parole di Serafini la «conversione» allo Stato dell'«Archivio» giuridico – quasi la prefigurazione di una storia più generale di unificazione e di conversione dei giuristi agli apparati ideologici dello Stato liberale – sembrava farsi più visibile e pronunciata. Allo stesso modo era evidente la metamorfosi di un'impresa intellettuale, affidata in principio alle sole «forze private», in un movimento intellettuale che apparteneva di pieno diritto al corpo scientifico della scienza universitaria e si sottraeva all'iniziale influenza del mondo forense. Si avverte in controluce in questo caso un vero e proprio passaggio di paradigma di cui l'«Archivio» è insieme testimone e parte di primo piano. L'acquisto da Ellero della proprietà della rivista diretta da Serafini a partire dall'aprile 1869, la difficile congiuntura economica vissuta dall'«Archivio» e dal suo nuovo editore, e ancora, su un versante più generale, il compimento dell'unità politica mettono allo scoperto il mutamento di alcune condizioni di partenza dell'impresa. In primo luogo si scioglieva il compromesso silenzioso con la tradizione forense. In secondo luogo si rinunciava all'idea «semplice», originariamente coltivata, di una associazione privata di giureconsulti – un'accademia di

[89] F. Serafini al real ministro della Pubblica Istruzione Cesare Correnti, Roma 17 febbraio 1872, in *Fascicolo personale Filippo Serafini*, in ACS, MPI, *Pers.*

[90] L. Settembrini al real ministro Cesare Correnti, Napoli 1 marzo 1872, in *Fascicolo personale Filippo Serafini*, in ACS, MPI, *Pers.*

giurisprudenza – che avrebbe puntato al successo dell'impresa scientifica, ricorrendo alla cultura civile e all'inventiva organizzativa dei suoi promotori, ma al tempo stesso sarebbe stata capace di ridestare, con le risorse esclusive di una associazione intellettuale privata, quello «spirito pubblico» rimasto troppo a lungo sopito negli studi giuridici della nazione italiana finalmente libera e unita.

In questo modo l'«Archivio» alle sue origini non solo ricapitola il modulo organizzativo e d'ispirazione culturale delle antiche «società di discorsi» – le accademie e i giornali forensi – rappresentative di limitate soggettività di ceto e di particolari interessi professionali, ma prefigura con sempre maggiore chiarezza – nello stesso programma di Ellero e poi sotto il governo di Serafini – la sua vocazione di rivista nazionale, di dottrine e di discipline, indirizzata all'intera cultura giuridica italiana e all'unificazione dei suoi maggiori gruppi intellettuali. Contemporaneamente infatti si fa strada l'immagine e l'egemonia di un nuovo giurista, professore universitario e scienziato, studioso e funzionario pubblico che occupa da posizione dominante la scena nazionale.

Sembrava realizzarsi così il disegno a lungo immaginato di una accademia di giurisprudenza e di una rivista italiana, centri promotori di una vera scuola nazionale. Ma la lontana aspirazione, coltivata dall'autore fin dai tempi della collaborazione alla «Temi» fiorentina, a uno strumento di progettualità e di 'comunicazione' intellettuale che garantisse lo scambio costante – con le parole di Serafini, nel senso del «ricevere» e del «diffondere» – fra le diverse storie giuridiche del paese, si compiva in condizioni ben diverse da quelle intraviste dall'autore nell'associazione «liberale» della «Temi», sbalzata com'era la nuova impresa nel quadro tormentato ed incerto della lunga conversione statuale dei giuristi. L'orizzonte ex novo dominato dal giurista professore ed insegnante pubblico assoggettava tendenzialmente nella trama di istituzioni scientifiche dello Stato unitario il corpo retorico e le tradizioni prestrutturate dell'avvocato, segnando il lento declino del suo paradigma.

Capitolo terzo

Funzione pubblica e professioni del giurista

1. *La parola pubblica e il mito delle origini dell'avvocatura*

Alcuni testi della letteratura forense nella prima metà dell'Ottocento ci consegnano con chiarezza il paradosso del giurista pratico: la traiettoria di una vita occupata – per riprendere ancora una volta l'espressione di Balzac – nella dedizione assoluta alla professione, e a un tempo, proprio in virtù di questa identità originaria, la sua naturale proiezione nella sfera civile, con una presenza pubblica che travalica il campo della socialità professionale e del sapere forense. La rappresentazione quasi favolistica della vita pubblica e della necessità civile dell'avvocato si intrecciava tuttavia, sempre in quei testi, con la richiesta di precise condizioni di esistenza, che coincidevano con la nuova visibilità della professione forense nell'Ottocento. Lo «stare al mondo», storico e civile, dell'avvocato esigeva la fissazione nel suo corpo eloquente di qualità superiori di probità e di decoro, l'oblio di se stesso e una capacità di discernimento – un galateo di valori e di regole del mestiere forense – che sembrava disegnare piuttosto una strategia di disciplinamento interno della soggettività del giurista pratico, che l'orizzonte soltanto esterno e legislativo dell'intervento sulla professione. L'avvocato è in primo luogo uomo pubblico in quanto giurista 'parlante'. La sua «facondia», l'arte della parola costituisce – scriveva per esempio Salvatore Gallotti – la virtù necessaria, la molla segreta della sua esistenza pubblica. Proprio quella virtù di parola lo rendeva in ogni tempo e luogo il fedele depositario della «pubblica confidenza»[1].

[1] S. GALLOTTI, *Idea intorno agli studi legali*, Napoli 1822. Notizie su

La sua prima apparizione alle origini del consorzio civile, come uomo pubblico, è suscitata dalla necessità di contrastare lo spettacolo triste e violento della giustizia violata. In un altro testo, Panfilo Gammelli il traduttore di una antologia delle più celebri *Arringhe... del foro francese*, quasi un genere letterario, di uso comune nella biblioteca dell'avvocato, riprendeva con la stessa intonazione epica la parabola «sublime» del pubblico difensore immaginato dal D'Aguesseau:

«Un uomo dabbene viveva pacifico sotto la protezione del contratto sociale ... ma mentre egli ne portava i doveri e godeva i diritti tutto pace e rettitudine, uno o più contraenti usciti di norma, per una insana cupidigia del proprio vantaggio, si avventarono sopra di lui e calunniandone con maligna sagacia la condotta, osarono invocargli contro l'arma del pubblico potere ... Fermati! Allora gridò un'anima di generosa elevatezza ... Quindi ricovrato all'ombra sua quell'innocente, e forte della bontà delle sue mire, della sua superiorità alle ingannevoli passioni, della cognizione delle leggi, della loro mente, e dell'umana natura, con una esatta disamina dei probabili scoperse la rete dei maligni, e soffogò senza tregua, rimenando come in trionfo quell'uomo dabbene nel grembo della sua riconoscente famiglia, onde nella piena *confidenza* della società proseguisse a giovarla. Questo magnanimo cittadino era uno di quegli uomini pubblici che chiamansi *avvocati*»[2].

La «santità delle funzioni» del ministero forense dipendeva soprattutto – nella correzione imposta dall'autore napoletano all'apologo dell'avvocato come pubblico difensore della società civile e geloso titolare dell'indipendenza della professione – dalle qualità interiori di questa classe di uomini virtuosi. La libertà e la rettitudine morale, la capacità di «finissimo discernimento» della natura umana, non erano soltanto l'inclinazione speciale e il contrassegno virtuoso del «carattere» di questa classe, ma la qualità disciplinare richiesta ai discorsi dell'avvocato nella professione:

Gallotti, presidente nel 1822 della napoletana Accademia di Giurisprudenza, in M. MAYLENDER, *Storia delle accademie d'Italia*, cit., III, p. 110.

[2] P. GAMMELLI, *Sulla professione di avvocato*, premessa a *Arringhe scelte delle più celebri del foro francese e tradotte in italiano colla giunta di un discorso dell'avvocato generale Servan*, Napoli 1825, III, pp. 153-155.

«Poiché questa libertà o indipendenza che si voglia dire è un dono fatto dalla sola società ad una classe di uomini, che stima virtuosi, ed abbisogna che lo sieno. Quindi la rettitudine e la stessa virtù diventa un indispensabile *dovere* dell'avvocato»[3].

Tale drammatizzazione della figura del giurista eloquente considerato come l'uomo pubblico depositario della pubblica confidenza, si ripete nell'esordio, solo in apparenza fuori misura, di una allegazione forense che ha per tema non a caso una controversia che riguarda l'opera stessa prestata dall'avvocato e la sua ricompensa. La parola forense allontana lo spettro delle guerre private e il disordine sociale. Per questo motivo è necessario riconoscerle un «giusto» valore e un onorario adeguato:

«I giudizi di tassa tra gli avvocati e i loro clienti, come le norme legislative che ne moderano l'arbitrio influiscono sul destino generale dei popoli. L'incertezza sulle idee di merito e ricompensa in questa materia, mentre produrrebbe nel cuore e nella mente del difensore tutti gli effetti di una temuta irriconoscenza, gitterebbe nell'allarme colui cui potesse bisognare la di costui opera, lo allontanerebbe dal giudizio dei magistrati riducendone alle guerre private forriere della decadenza della società. È quindi il comune bisogno di sicurezza che partorì il decreto degli 11 ottobre 1827 sul compenso e palmario degli avvocati e ne spinge tutti a reclamarne l'esecuzione»[4].

In modo non dissimile i galatei dell'avvocato, un altro genere proprio della cultura forense della prima metà dell'Ottocento, torneranno con puntuale insistenza sul binomio discorso giuridico-funzione pubblica della professione. Se la voce del magistrato custodiva la sicurezza del corpo sociale – si legge per esempio nel *Galateo degli avvocati* di Vincenzo Moreno – la parola dell'avvocato aveva l'ufficio di garantirne la prosperità. La voce dell'avvocato – scriveva Moreno – «custodisce il diritto del privato litigatore: a sostenere questo diritto, egli espone i bisogni delle persone, da' quali

[3] *Ibidem*, p. 163.

[4] A. FORTUNATO, *Memoria pei germani fratelli e sorella Montanini, figli ed eredi di donn'Aniello contro Filippo Basilicata*, Napoli 1835, p. 1.

si compongono i bisogni sociali». La parola forense dunque – del magistrato e dell'avvocato – rispondeva a due preziosi uffici pubblici e civili che riducevano la distanza tra l'astrazione delle istituzioni e dei diritti e i bisogni dei cittadini:

«E siccome la sicurezza e la prosperità comuni sono i due fini delle civili istituzioni; che' a serbarle sono stabilite le leggi che danno diritti e doveri; e le leggi sono formole astratte, le quali è mestieri che si riducano al concreto perché i cittadini, e compiano i propri doveri e godano i diritti loro; così tutti coloro che sono chiamati a quest'opera di far concrete quelle astrattezze intendono alla sicurezza e alla prosperità sociale»[5].

Ai discorsi dell'avvocato, come si vedrà, si indirizzeranno costantemente le regole del galateo. In particolare, la ricerca dell''urbanità' del mestiere forense consisteva per l'appunto nella ricerca dell'urbanità e della responsabilità pubblica della sua 'conversazione civile', da intendersi a sua volta come l'essenza della funzione affidata all'avvocato.

Si può introdurre a questo punto un altro aspetto dell'antropologia della parola forense riconducendolo ad alcuni caratteri già indicati. L'avvocato è raffigurato come un funzionario, titolare di una potestà pubblica e sociale, e allo stesso tempo come un autore privato dei discorsi giuridici. Il giurista pratico è certamente lo scrittore delle allegazioni e l'autore delle memorie difensive. Le sue «veglie» notturne e il lungo tempo di studio, la performance nell'aula sono tutti aspetti che gli attribuiscono senza incertezze lo statuto di autore di una «fatica» intellettuale. Rimane aperta tuttavia la disputa circa la possibile cifra pubblica della retorica forense, il profilo della responsabilità sociale che riguarda i discorsi pronunciati o scritti dall'avvocato. Questi aspetti condizioneranno spesso, come si vedrà, il giudizio della dottrina sulla vera proprietà intellettuale dei discorsi del giurista – la loro appartenenza alla sfera pubblica o all'opposto all'autore privato – nonché i modi della loro tutela.

[5] V. MORENO, *Il Galateo degli avvocati*, Napoli 1843, p. 18.

2. *Teorie del funzionario e professione forense*

La definizione dell'avvocato come funzionario pubblico non è soltanto la metafora felice escogitata per una professione liberale che si vuole investita, fin dalle origini, di funzioni pubbliche e di una riconosciuta responsabilità sociale. Per molti versi tale definizione si presenta come il contrassegno proprio del ministero forense, in corrispondenza di una riflessione giuridica che prova a fissare senza riuscirvi una nozione circoscritta e stabile di 'funzionario pubblico'. Proponiamo, per quest'ultimo aspetto, alcuni enunciati esemplari di questa dottrina, prima di illustrare il tema specifico del nesso tra avvocatura e funzione pubblica.

Negli studi francesi, dominanti in Italia nella prima metà del secolo, erano compresi tra i funzionari pubblici – come gli insegnanti, i conservatori di ipoteche, gli ufficiali di stato civile – tanto gli avvocati quanto i notai, i magistrati, i procuratori, soggetti rivestiti ciascuno a suo modo, di funzioni di carattere pubblico, e ai quali si richiedeva – in misura diversa – devozione, zelo e diligenza nell'esercizio di quel servizio. La devozione alla pubblica funzione domina ogni altro aspetto della loro antropologia e costituisce, si potrebbe dire, alla lettera l'identità del funzionario: «come il valente funzionario onorerà le proprie funzioni, così per una giusta reazione le funzioni onoreranno il funzionario». Questa espressione, dovuta ad un autore francese tradotto nell'età dell'esegesi italiana[6], rappresenta con chiarezza il circuito perfetto tra l'onore della funzione e il suo naturale compimento nell'opera del funzionario. Se tuttavia il 'nome' del funzionario deriva dalla funzione che egli è tenuto ad attuare, quest'ultima resta di sostanza eterogenea e aleatoria. Alla metà del secolo Antonio Turchiarulo riproponeva una categoria pervasiva di funzionario, identificato esclusivamente – come si vedrà tra breve – dalla qualità pubblica del servizio che variamente si impersonava. Turchiarulo vi iscriveva quegli

[6] G.B. PERRIN, *Trattato delle nullità di diritto in materia civile*, Napoli 1831, p. 214; cfr. anche pp. 180-184.

autori di discorsi pubblici, di produzioni intellettuali di natura civile, chiamate a realizzare un servizio per lo Stato, nelle forme più diverse: dai predicatori ai magistrati e ai pubblici ufficiali, dai professori di università ai notai e agli avvocati[7].

Questa nozione suo malgrado debordante di pubblico funzionario, così come è presentata dalla dottrina giuridica preorlandiana formatasi alla scuola francese – è riconoscibile il riferimento a studiosi come G. Manna e J.M. de Gérando –, si appoggiava anche ad una percezione della pluralità dei soggetti della professione cui era affidata l'attuazione del pubblico servizio. La revisione orlandiana superava infatti in modo esplicito una concezione che poneva una chiara differenza fra (*a*) *autorités*, (*b*) *employés* e (*c*) *agents*, rispettivamente cioè fra (*a*) coloro che in nome di una «parte» di sovranità statuale loro attribuita impartivano ordini, (*b*) coloro che in qualità di ausiliari preparavano il comando, e (*c*) coloro, i semplici *agents*, che lo eseguivano. Tale articolata determinazione dell'azione amministrativa che precedeva e seguiva la realtà autoevidente del comando, verrà all'opposto ricondotta da Orlando nella sua interezza alla sola categoria legittimata a rappresentare all'esterno quegli atti disgiunti, preparatori o esecutori. Questi ultimi erano derubricati a semplici variabili interne dell'ordine, prodotto della pubblica funzione per un fine statuale. In questo modo anche il concetto dell'essere funzionario che riassumeva quelle figure all'apparenza disgiunte del lavoro d'ufficio ritrovava una sua unità superiore, identificata com'era dalla sola indeclinabile pubblica funzione. Scriveva infatti Orlando:

«*possono* trovarsi disgiunti ma non è necessario, né razionalmente né praticamente che siano disgiunti. La distinzione fra autorités e

[7] A. TURCHIARULO, *La proprietà letteraria*, Napoli 1857, p. 22. Sulle origini del funzionario moderno cfr. il suggestivo ritratto di C. CAPRA, *Il funzionario*, in M. VOVELLE (ed), *L'uomo dell'illuminismo*, Bari 1993, pp. 353-398. Sul versante napoletano cfr. R. AJELLO, *Il modello napoletano nella storia del pubblico funzionario*, in *L'educazione giuridica*, IV: *Il pubblico funzionario: modelli storici e comparativi*, t. I: *Profili storici – La tradizione italiana*, Perugia 1981, pp. 329-379.

agents non può fondarsi su criteri obiettivi e sicuri, dappoiché può in generale dirsi che ogni inferiore può essere esecutore materiale dell'ordine e quindi agent rispetto al suo superiore, ed essere a sua volta investito dall'autorità di impartire ordini, autorité, rispetto ai suoi superiori»[8].

Per concludere questa breve digressione si può aggiungere che la più forte unità concettuale della figura del funzionario raggiunta nella revisione orlandiana, si valeva dell'identificazione, per così dire antropologica, tra condotta privata e vita occupata nella professione amministrativa: l'ufficio pubblico, scriveva Orlando, deve «assorbire» l'intera capacità di lavoro, «tutta l'attività personale» dell'impiegato. A questo enunciato sulla devozione esclusiva dell'impiegato allo Stato seguivano due corollari che ne illustravano il contenuto ma, alludendo in qualche misura ai tratti della condotta e della fisiologia del lavoro d'ufficio, riaprivano le aporie irrisolte di una definizione che si voleva tecnica e presentava invece una 'chiusura' imperfetta. Essa rendeva paradossalmente verosimile nella stessa partitura dogmatica allestita da Orlando il luogo balzachiano e flaubertiano dell'indefinitezza e mercurialità del profilo del funzionario. In primo luogo Orlando affermava, con una sottolineata rilettura della legge 19 luglio 1862 n. 722, che proprio l'«esclusiva devozione» allo Stato imponeva al funzionario di non confondere né sovrapporre il suo 'essere' amministrativo a quello eventuale di altre professioni intellettuali cui intendesse dedicarsi, l''essere' del letterato, dello scienziato o dell'artista[9]. In secondo luogo, nel catalogo essenziale dei «doveri dell'ufficio», l'autore comprendeva, oltre a quello dell'esatto e fedele adempimento o all'obbligo del segreto, l'altro di «conservare una moralità e un decoro che sian conformi all'ufficio che egli occupa». Egli evocava così un potere di «sorve-

[8] V.E. ORLANDO, *Principii di diritto amministrativo*, Firenze 1892^2, p. 49. Su Manna e i preorlandiani cfr. G. REBUFFA, *La formazione del diritto amministrativo in Italia*, Bologna 1981. Per la dottrina francese di primo Ottocento sui poteri del funzionario cfr. F. SOFIA, *Teoria statistica dello Stato e potere amministrativo*, in «Scienza & Politica», 11, 1994, pp. 43-62.

[9] V.E. ORLANDO, *Principii*, cit., p. 103.

glianza» della pubblica amministrazione – dalla latitudine tanto pervasiva quanto debordante – che giungeva fino a lambire la «vita intima e familiare» del funzionario:

> «È certo che l'impiegato il quale dia luogo a gravi scandali pubblici, getta discredito sull'ufficio che egli copre e perde l'autorità di cui deve essere circondato. È naturale quindi che l'amministrazione s'ingerisca e provveda»[10].

In modo non dissimile, più tardi, Santi Romano rivendicherà in modo se possibile ancora più esplicito la necessità della vigilanza amministrativa nei confronti della condotta privata dell'impiegato liberale:

> «Gli impiegati hanno dei doveri relativi alla loro condotta privata, ai quali corrisponde da parte dell'ente pubblico, un diritto di vigilanza e di censura che ricorda l'antica *censura morum* cui pure i cittadini venivano sottoposti»[11].

Aggiungeva l'autore che era assai difficile determinare i limiti di tale diritto di ingerenza: si estendeva non solo alla condotta morale ma anche a quella politica, «quando però essa non si esplica in una attività puramente scientifica ma in una pratica e violenta propaganda contro le istituzioni», oppure quando si manifestava «con una abituale e pubblica denigrazione delle persone che coprono gli uffici da cui si dipende»[12]. Infine si può ricordare che Orlando per giustificare l'applicabilità dell'istituto della responsabilità civile al pubblico funzionario sosteneva che l'eventuale mancanza di zelo e di diligenza imputabile all'«uomo-funzionario» rientrasse nell'espressione «quanto mai larga» di fatto compiuto dall'uomo[13]. Il neologismo di uomo-funzionario, accostando in un curioso innesto linguistico due lemmi di origine diversa, naturalistica e tecnica, sortiva l'effetto paradossale di confermare l'incommensurabilità definitoria dell'espressione.

[10] *Ibidem*.

[11] S. ROMANO, *Principii di diritto amministrativo italiano*, Napoli 1901, p. 81.

[12] *Ibidem*, pp. 109-110.

[13] V.E. ORLANDO, *Principii*, cit., pp. 109-110.

3. *Avvocati e funzionari: prove di capacità e ufficio pubblico*

Rispetto a tali aporie del quadro dottrinario consolidatosi nel corso dell'Ottocento, la tematizzazione dell'avvocato come pubblico funzionario allineava nuovi argomenti – sulla linea tracciata dalla esemplare cultura giuridica francese – a favore di quella astrazione imperfetta di pubblico funzionario che la dottrina andava enunciando e che a questo punto ci appare, più simile ad un affollato crocevia di condotte intellettuali, identità e competenze professionali diverse nel loro viaggio di conversione agli apparati dello Stato unitario. Al tempo stesso la rappresentazione dell'avvocato come depositario di un ufficio pubblico e dunque specie fra le numerose possibili varianti della categoria di funzionario, diviene un elemento costitutivo dell'antropologia forense. Questa rappresentazione raggiungeva risultati molteplici: conferiva alla stessa opera intellettuale dell'avvocato, autore di discorsi per la causa, una qualità pubblica; riclassificava puntualmente, con tenace pazienza definitoria, a partire da questi discorsi e atti del mestiere forense, a vario titolo inclusi nell'amministrazione della giustizia, le soggettività del procuratore e dell'avvocato, cui corrispondeva – ancora una volta invocando l'analogia con l'esperienza francese – una diversa misura di «indole pubblica» e di esposizione nella vita civile; giustificava l'anomalia del corpo eloquente della professione nel secolo dell'individualismo, della libertà di industria e degli Stati nazionali; imponeva infine una nuova cadenza periodizzante del paradigma dell'avvocato nella storia giuridica del paese. Proponiamo anche per questi aspetti alcuni esempi. Nel *Trattato* del Perrin – «arricchito» nella traduzione italiana «di annotazioni, e messo in corrispondenza colla nuova legislazione e giurisprudenza del Regno delle Due Sicilie dall'avvocato Lelio M. Fanelli» – si poteva leggere questa affermazione:

«L'avvocato è un uomo dotto che si adopera esclusivamente all'interpretazione delle leggi e alla difesa dei cittadini costretti a stare in giudizio. Gli avvocati formano un ordine e si considerano come funzionari pubblici, per cui non possono entrare in servizio senza prestare giuramento: per funzionari pubblici ... io non intendo sol-

tanto quei tali cui il governo ha delegato parte dei suoi poteri, né quegli altri che occupano le cariche amministrative, o seggono nei tribunali sulle sedie magistrali: intendo altresì per funzionari pubblici le persone rivestite di carattere pubblico, i ministri de' culti, gli avvocati, i notai, i cancellieri, gli uscieri»[14].

Ma l'avvocato – a differenza del patrocinatore, «ufficiale ministeriale» e vero *dominus litis* cui spettavano gli atti di istruzione – non era responsabile dei pareri e degli scritti, del «disegno» complessivo della difesa da lui intrapresa. Il suo ministero era libero e i discorsi e consulti da lui preparati si consideravano come «puri consigli». In modo non dissimile, nel *Trattato delle nullità delle convenzioni e degli atti* del Solon, «voltato in italiano» nel 1840 da Cosi e Dentice e dedicato al marchese Gianmaria Puoti, per far «cosa utile al foro napoletano» si richiamavano l'articolo 1031 del codice di procedura civile francese e il *Repertorio* del Merlin. Con esso si affermava l'«obbligo di riparazione» a cui erano tenuti tutti gli ufficiali ministeriali – cancellieri, procuratori, uscieri in ragione crescente per gli studi speciali compiuti e per la «superiorità della posizione sociale rivestita» nella gerarchia dell'amministrazione – per la negligenza e l'errore grave commessi negli atti introduttivi del giudizio[15].

Se dunque le differenze tra avvocato e procuratore si imponevano riguardo alla responsabilità negli atti di procedura, le due figure tornavano ad una comune appartenenza sul piano degli obblighi di contegno e della ricaduta pubblica della professione. Gli elementi che univano l'avvocato e il procuratore consistevano per esempio nel dovere dello zelo, e nella diligenza, negli studi speciali, nella superiorità della loro passione sociale, nella qualità pubblica e civile della condotta forense. Alla voce *Avoué* del *Repertorio* del Dalloz – diffuso vademecum di comune consultazione nella cultura forense italiana – si poteva leggere il breve catalogo delle parallele virtù dell'avvocato e del procuratore, due funzioni

[14] G.B. PERRIN, *Trattato*, cit., pp. 180-181.

[15] J. SOLON, *Trattato delle nullità delle convenzioni e degli atti in materia civile*, tr. it. di G. Dentice e E. Cosi, Napoli 1840, pp. 272 ss.

profondamente diverse l'una dall'altra, ma entrambe riconosciute come l'oggetto di una disciplina della condotta del giurista pratico nel processo:

«À l'un les régions supérieures du droit, les dons précieux de l'imagination, l'exquise sensibilité de l'artiste, à l'autre la patience du cabinet, l'exactitude des détails, le coup d'oeil sûr et prompt pour les affaires urgents, les situations imprevues. Bien rarement celui que ses facultés dirigent vers le bureau, qui croit sentir en lui cette vocation prononcée, qui fait les succès, voudra se plier aux exigences un peu minutieuses de la profession d'avoué»[16].

Negli stessi anni il carattere pubblico del lavoro intellettuale forense, i suoi «obblighi di condotta», erano esaminati con attenzione da Pellegrino Rossi in alcuni importanti capitoli del suo *Cours d'Économie politique* (Paris 1840) ma che qui si legge nella versione edita a Napoli nel 1862. Si trattava di giustificare dopo la rivoluzione francese e nell'Europa liberale dei principi dell'eguaglianza sociale e della libertà economica, l'eccezione necessaria delle professioni intellettuali. Queste ultime erano circondate da una rete di garanzie ed esenzioni che richiamava gli anacronistici privilegi di antiche corporazioni: secondo i casi, l'accesso limitato all'esercizio della professione, il tirocinio, la nomina fatta dalla pubblica autorità, una speciale disciplina degli obblighi di contegno, l'intreccio tra prove di capacità e di probità. Rossi spiegava con un esempio efficace, ricavato dal mondo nuovo aperto dalla rivoluzione, la necessità di questi moderni privilegi, il ritorno limitato di alcune forme di corporazione considerate come l'eccezione ai principi della libera concorrenza:

«Io non vi citerò che un fatto. Il privilegio degli agenti di cambio, abolito nel 1791, non indugiò molto ad essere rimesso. Forse il ritorno della monarchia? No, o signori, fu ristabilito dalla convenzione. Si sentì la necessità di una polizia per la borsa. Una illimitata concorrenza di uomini che si faceano agenti di cambio avea portato

[16] V.A.D. DALLOZ, *Répertoire méthodique et alphabétique de législation, de doctrine et de jurisprudence*, t. VI, 1847, voce *Avocat/avoué*, chap. I, sect. I.

tale un perturbamento alle negoziazioni, che divenne necessario di ridurre tutto il numero degli agenti di cambio a venticinque. I comitati di salute pubblica e di finanza ebbero il carico di nominarli. La corporazione venne quindi riorganizzata sotto il consolato, che esigeva una cauzione. Questa organizzazione fu dopo completata nel 1816 e nel 1818»[17].

E a proposito del requisito del numero limitato e delle prove di capacità, richiesto per alcune professioni intellettuali, Rossi suggeriva la stessa analisi disincantata dei passaggi precedenti:

«Io vorrei dimostrare soltanto che non è la restrizione del numero, isolatamente considerato, che può legarsi al nome di eguaglianza civile. Chi mai ha immaginato di gridare al privilegio, perché il numero ... degli ingegneri civili non è illimitato? I patrocinatori, i notai, gli agenti di cambio, gli uscieri sono del pari dei lavoratori ufficiali scelti dal governo nell'interesse generale e nelle vedute di ordine pubblico ... Laonde può divenire avvocato chi vuole, purché egli dia con successo *prova della sua capacità*; spetta a lui sapere se il mercato basta a tutti questi produttori. Lo stesso è a dire per l'arte medica ... Si è ristretto il numero dei titolari in una professione, più particolarmente in quelle che danno a coloro che le esercitano la qualità di ufficiali pubblici ed anche quella dei produttori ... Abbiamo detto che il notaio, l'agente di cambio sono produttori ed ufficiali pubblici: come produttori si considera soltanto la loro capacità, come ufficiali pubblici bisogna innanzi ad ogni altra cosa guardare alla loro probità e moralità. Bisogna guardare alla *fiducia* che ispirar debbono i loro atti, alla fede che vi imprimono, al valore della loro testimonianza ... La *capacità* di questi agenti può essere diversa. Si sceglierà per una causa complicata l'avvocato più istruito, per una negoziazione delicata l'agente di cambio più abile. Per contrario la moralità non ammette il più o il meno: perocché qui noi parliamo di probità ... Ed è appunto in vista di questi pericoli che i governi si sono mossi, e hanno accumulate per talune di queste professioni delle misure preventive: alle prove di capacità, alle cauzioni,

[17] P. ROSSI, *Corso di Economia Politica* (1842). Prima versione italiana con note di Francesco Trinchera arricchita dalla giunta della *Storia dell'economia* di Ch. H. Rau e da due articoli del cavaliere Luigi Blanch. Seconda edizione per ogni verso migliorata e accresciuta dall'introduzione al *Saggio sul principio della popolazione* di Malthus, dal *Trattato della distribuzione delle ricchezze* e da copiose giunte e annotazioni per cura dell'avvocato Giuseppe Golia, I, Napoli 1862, p. 220.

alle guarentigie che presenta la disciplina delle corporazioni essi hanno *aggiunta* la nomina fatta dall'autorità pubblica, e non hanno aperto l'accesso che ad un numero determinato di concorrenti»[18].

Tutte le professioni intellettuali, dal notaio al magistrato, dal patrocinatore all'agente di cambio, dall'avvocato al medico o all'ingegnere, dal letterato al teologo, erano definite dunque come produzioni speciali caratterizzate dall'essere in varia forma e misura connesse all'opera di funzionari che esercitavano un servizio a scopo pubblico e sociale. Questo ufficio esigeva inoltre numerose prove di capacità speciale, di perizia, sapere, dottrina e potenza di parola, come si esprimerà più tardi un interprete della legge unitaria. Proprio il particolare statuto di queste professioni «iscritte nella natura delle cose» e indirizzate all'interesse sociale e all'ordine pubblico – in un altro passaggio Rossi suggeriva per loro, a motivo di questa tendenziale sovraesposizione pubblica, la metafora felice di «professioni pericolose» – imponeva poi una antropologia ben visibile della «distinzione sociale». Così scriveva il nostro autore, enunciandone la «diseguaglianza necessaria»:

«I produttori intellettuali si classificano in ragione del merito reale e della rinomanza, ed essi si distinguono dagli altri per certi limiti che non ponno superarsi. La repubblica delle lettere, le belle arti e le scienze è eminentemente aristocratica: essa tiene poco conto dell'eguaglianza delle condizioni»[19].

L'autore illustrava l'affermazione con l'allegoria eloquente del «vestimento» dell'uomo di legge:

«Un uomo di legge che non avesse scarpe desterebbe quantunque forse male a proposito, una specie di diffidenza nel suo cliente. Un calzamento decente è per lui un bisogno tanto indispensabile, quanto è un vestimento qualunque per ogni altro uomo»[20].

[18] *Ibidem*, pp. 213, 215-217. Il corsivo è mio.

[19] *Ibidem*, p. 218.

[20] *Ibidem*, p. 219.

In secondo luogo, a questi produttori intellettuali per molti versi assimilabili alla «qualità di pubblici ufficiali», si chiedeva anche un compiuto abito intellettuale, un codice preventivo di «prove di capacità», probità, fiducia, lealtà e diligenza e, nel caso del procuratore e del magistrato, anche una selezione e una nomina pubblica. Concludeva l'autore riaffermando così la legittimità dell'eccezione dell'opera intellettuale nelle sue varie forme rispetto alla regola della libertà del lavoro:

> «Se voi assicurate certi uomini di *poteri estesissimi e pericolosissimi*, la questione della libertà del lavoro addiviene allora 'una questione secondaria'. Più non si tratta di sapere se si produrrà più o meno, se il lavoro sarà più o meno perfetto, più o meno caro; i principii di morale e di ordine pubblico dominano la materia»[21].

In questo modo, l'ufficio pubblico, considerato dal Rossi economista e giureconsulto, come quella causa che giustificava un codice di disciplina e imponeva prove di capacità per le professioni intellettuali – corposa e anacronistica eccezione nell'età delle libertà di industria e di lavoro secondo il linguaggio dell'autore – superava gli ambiti di un enunciato soltanto tecnico-giuridico per includere, in uno stesso campo, l'opera forense per sua natura non tipizzabile – l'efficace espressione è di Tarello – costituita com'era da proposte interpretative mutevoli.

4. *Libertà di stampa e allegazioni: la responsabilità dei discorsi*

Se interroghiamo altre fonti del contesto preunitario – come le riflessioni che si presentano qui di seguito sulla «libertà di stampa» e sulla qualità pubblica dei discorsi e delle allegazioni del giurista pratico – esse ci restituiscono una non dissimile antropologia della professione e della sua funzione civile. Riacquista visibilità, allo stesso modo nelle pagine di Rossi, lo statuto di eccezione del corpo eloquente dell'avvo-

[21] *Ibidem*, p. 222. Il corsivo è mio.

cato – simile a quello di altre professioni intellettuali consistenti in un servizio pubblico – con i suoi obblighi di contegno e di responsabilità. L'oggetto privilegiato di questi testi è appunto la natura della parola dell'avvocato capace di ricostituire l'unità di una professione divisa tra due diverse figure e di svelarne l'ufficio civile. Nella parola – come riterranno di poter dimostrare le dottrine sulla proprietà dei discorsi – era racchiusa anche la chiave dell'enigma di un anomalo autore pubblico, qual'era l'avvocato, con il carico della sua peculiare «fatica dell'ingegno» investita interamente in una causa.

Sotto questo aspetto – il tratto insospettato e sommerso ma assai consistente di una antropologia dell'avvocato, inteso quest'ultimo come variante minore dello scrittore e del letterato, autore di discorsi pubblici e di opere utili – il giurista forense può condividere senza scandalo la medesima responsabilità pubblica di altri scrittori, nei termini in cui si era richiamato in un altro testo di quegli anni l'avvocato Giuseppe Montanelli. Tale responsabilità riguardava infatti per questo autore – letterato e giurista, professore di Diritto patrio e commerciale nell'università pisana, ma soprattutto esponente significativo del fronte democratico nel Quarantotto italiano – «li scrittori» dopo la legge toscana del 6 maggio 1847 sulla libertà di stampa. Diversamente dalla soluzione prospettata poi nella legge napoletana, Montanelli accoglieva il sistema soltanto repressivo e non preventivo di censura degli abusi della libertà di stampa. L'autore scriveva che «i censori sono la vera legge vivente regolatrice del pensiero nazionale». Parafrasava così l'espressione del Proemio della legge toscana nel quale si disponeva che le concessioni dirette a facilitare le pubblicazioni per via della stampa e a garantirle contro i pericoli dell'abuso e della licenza – «in modo da non mancare a quel rispetto che al Governo è dovuto» – potessero «notabilmente contribuire all'incremento dei pubblici e privati interessi». Nessuna formalità preventiva era infatti ammissibile quando in una nazione si era ormai costituita una salda opinione pubblica. Quando in un paese, avvertiva l'autore sulla falsariga di una esplicita citazione del Rosmini, si forma una «gran comunanza di pensare nei prin-

cipii medii del sociale diritto e della morale» e la letteratura diviene l'organo necessario di questa grande opinione pubblica «il menomo ritardo alle pubblicazioni degli scritti mette in pericolo la causa della giustizia, della libertà e della religione».

Osservava dunque Giuseppe Montanelli che il legislatore consentiva la discussione sulla cosa pubblica in tutti quegli scritti «liberi di quella libertà ragionevole che non è licenza». A questi «scrittori liberali», che non hanno «intenzioni sovversive dell'ordine costituito» ma sono liberali «razionalmente ordinatori», era necessario riconoscere, per essere all'altezza del secolo, la piena «aperizione della bocca». Una forte coscienza autoregolativa – continuava l'avvocato Montanelli – muoveva del resto nelle manifestazioni del pensiero questo «liberalismo ordinatore» tipicamente italiano: lo scrittore liberale prima di sottoporre il suo scritto alla revisione doveva – secondo la suggestiva espressione dell'autore – domandare a se stesso se nell'opera intellettuale avesse «affidato alla parola la verità», misurando da se solo l'immenso campo aperto della libera discussione[22].

In questa prospettiva si potrebbe allo stesso modo ricordare l'articolo 7 della legge sulla stampa del 13 agosto 1850, vigente nel Regno di Napoli, che incaricava dell'autorizzazione per la stampa e la pubblicazione delle allegazioni forensi gli agenti del ministero di Grazia e Giustizia «presso i consigli giudiziari o amministrativi innanzi ai quali è introdotta la lite», oppure i presidenti dei corpi consultivi dello Stato. Tali organi potevano concedere l'autorizzazione per la stampa e la pubblicazione delle memorie relative agli affari che venivano trattati innanzi ad essi. La norma – secondo quanto scrivevano nel *Rapporto al Re*, Pietro D'Urso, Ferdinando Troja, Salvatore Murena e altri – era diretta a disciplinare la stampa e la pubblicazione di allegazioni e memorie comprendendole fra le «produzioni dell'umano ingegno profittevoli alla Religione, alla morale, alle scienze, alle lettere, alle arti e alle

[22] G. MONTANELLI, *Li scrittori e i revisori dopo la legge toscana del 6 maggio 1847*, Pisa 1847, pp. 23-24.

industrie tutte di civili consorzii». Si trattava di sottoporre ad un preventivo esame queste produzioni dell'ingegno, concedendo la libertà della stampa esclusivamente alle opere «non ree». Gli estensori del *Rapporto*, sensibili a quanto legiferava in materia l'Europa e specialmente la Francia, si dichiaravano convinti della necessità di «*circoscrivere* la libertà della stampa alle produzioni ed opere tutte le quali anzi che dirette a turbare la pubblica e privata quiete, servano ad esse di potente ed efficace sussidio». Erano tali quelle opere intese «a vantaggiare la umana condizione, richiamando in vita i forti e severi studi che disgraziatamente veggonsi scambiati con la lettura de' romanzi e de' giornali capaci solo ad ingenerare la più stolta ignoranza»[23].

Lo statuto di eccezione riconosciuto dal Rossi alle professioni intellettuali investite di una funzione pubblica si ripresentava, in un altro testo del 1857 ad opera di Antonio Turchiarulo, nell'oggetto di quelle stesse professioni, i discorsi del giurista, ai quali veniva attribuito dallo studioso napoletano una caratteristica qualità pubblica. Il magistrato, l'avvocato, il professore, il predicatore e l'uomo politico ne erano gli autori, anche se proprio la qualità pubblica delle loro funzioni non consentiva di rappresentarli con il lessico familiare della proprietà individuale e dell'autore privato:

> «Sono essenzialmente destinate per il pubblico ed il diritto del loro autore deve cedere davanti a questa necessità, mancando quasi uno dei requisiti indispensabili per la proprietà letteraria, ossia la personalità individuale dell'autore, stante che pronunziando simili discorsi ... l'autore parla come rappresentante del pubblico, non ubbidisce ad un movimento spontaneo della sua volontà, ma adempie ad un dovere»[24].

A differenza della dottrina francese – che in assenza di una

[23] *Rapporto del Consiglio dei Ministri a Sua Maestà il Re Ferdinando intorno alla legge sulla stampa del 13 agosto 1850 sovranamente sanzionata*, Napoli 1850, pp. 4-6. Sulla funzione delle «invettive» scritte dagli avvocati nelle cause, cfr. M. GIOJA, *Dell'ingiuria, dei danni, del soddisfacimento e relative basi di stima avanti i tribunali civili*, Milano 1821, I, pp. 60-62.

[24] A. TURCHIARULO, *La proprietà letteraria*, cit., p. 111.

legislazione esaustiva in materia di discorsi, conferenze, discussioni pubbliche su argomenti di interesse generale era divisa sulla stessa misura di quel «dominio pubblico», titolare di una capacità esclusiva di «appropriazione» (Renouard, Pouillet) – Turchiarulo affermava in primo luogo la decisa prevalenza della qualità ufficiale dei discorsi delle professioni sui diritti privati dell'autore:

«L'autore non potrebbe opporsi alla loro pubblicazione perché la pubblicità è nella natura stessa di queste produzioni. Esse sono essenzialmente destinate per il pubblico ... ma questa limitazione al diritto di proprietà letteraria proveniente dalla qualità ufficiale cessa dove cessa una tale qualità: e quindi se alcuno abusando di questa necessità e di questo diritto di pubblicità volesse fare una collezione particolare dei discorsi di un solo autore, con ciò solo egli dimostrerebbe di pubblicare simili produzioni non come tanti atti governativi, li toglierebbe dall'incastro della storia politica di una nazione e di uno stato, li presentarebbe al pubblico non nella loro qualità di atti ufficiali ma come produzioni individuali del loro autore, il quale in simili casi rientra nei diritti della sua personalità»[25].

Lo studioso napoletano applicava questa prospettiva generale ai discorsi dei «funzionari» di professioni pubbliche, l'avvocato, il magistrato, il predicatore e particolarmente alle lezioni dei professori «delle università o di simiglianti cattedre», cioè che il diritto del pubblico si estende sin dove «si estende il dovere di questi funzionari, e che per contrario il diritto della loro personalità comincia dal punto in cui cessa il loro dovere». Il dovere di un professore consisteva nel pronunciare le lezioni, il diritto del pubblico nell'ascoltarle:

«e quindi se potesse levarsi una cattedra tanto alta da dominare tutto l'orizzonte d'Europa, l'Europa tutta avrebbe il diritto di udire la voce del professore, che fosse chiamato ad occuparla. Ma si ingannerebbe colui, il quale da questa immensa pubblicità volesse dedurre il diritto di pubblicare per mezzo della stampa le lezioni che avesse udite o stenografate; giacché dal momento in cui la lezione è pronunciata, cessando il dovere del professore risorge il frutto della sua personalità»[26].

[25] *Ibidem.*

[26] *Ibidem*, p. 113.

L'autore in questo modo costruiva l'immagine paradossale di un oggetto – il discorso del giurista – duplice e mutante: discorso pubblico e a un tempo prodotto dell'ingegno privato del suo autore, connesso da entrambi i lati al contrassegno della pubblica funzione. Quando la legge del 1865 fisserà all'articolo 2, VI comma, il tormentato pensiero sulla proprietà – «I discorsi tenuti in adunanze pubbliche sopra argomenti di interesse politico o amministrativo e quelli specialmente tenuti nelle camere legislative possono essere liberamente pubblicati e riprodotti negli atti delle sedute e nei giornali. Ma non possono essere riprodotti né come pubblicazione speciale di uno o più discorsi di un individuo, né come parte della raccolta delle sue opere»[27] – si riferirà proprio alla seguente spiegazione dello Scialoja:

«I discorsi fatti nelle camere legislative od anche quelli tenuti *altrove* pubblicamente ... possono essere pubblicati negli atti delle adunanze e ne' giornali. L'indole di questi discorsi giustifica tale eccezione. Ma quando taluno volesse fare una raccolta speciale de' discorsi di un oratore, come opera individuale di lui, o volesse comprenderli nella raccolta delle altre opere di lui, verrebbe meno la ragione dell'eccezione, e [tornerebbe] la regola generale, che è il divieto della pubblicazione senza consentimento dell'autore»[28].

Da un altro punto di vista ma con intenti non dissimili Moise Amar, cercando una risposta al quesito «che cosa deve dirsi dei discorsi davanti ai tribunali», ricorreva alla natura pubblica di tali discorsi per consentirne la stampa sui periodici:

«Questi sono i mezzi per cui ognuno che voglia studiare una istituzione giuridica può raffrontare il testo della legge con il suo spirito. I giornali sono destinati a tenere i cittadini informati di tutto quanto avviene di notevole nei pubblici affari; perciò è principale loro ufficio il riferire i discorsi degli uomini che si occupano della cosa pubblica, non già in vista della persona ma del soggetto da essa

[27] Cfr. N. STOLFI, *La proprietà intellettuale*, Torino 1915, I, p. 418.

[28] A. SCIALOJA, *Relazione dell'Ufficio centrale del Senato sul progetto di legge relativo alla proprietà letteraria ed artistica (24 ottobre 1864)*, in *Documenti parlamentari, Senato, legisl. VIII, sess. 1863-64*, p. 857.

trattato. Così pure i pubblici dibattimenti sono un fondo a cui ricorrono sempre tali pubblicazioni periodiche»[29].

A questo campo tematico si accosta anche la breve riflessione di Matteo Pescatore sulla professione di avvocato. L'argomento principale invocato dall'autore per il riconoscimento di un «sistema di libertà» – più coraggioso di quanto prometteva la recente legge dell'8 giugno 1874 – che garantisse il libero esercizio e a un tempo la responsabilità dei doveri pubblici del mestiere forense, rendendo inutile così ogni «censura preventiva» ed ogni «certificazione di monopolio» da parte dello Stato, era l'idea di un patto diretto con il pubblico che l'avvocato contraeva promettendo «studio e pratica» sufficienti a «ben trattare la causa».

L'indipendenza e l'indivisibilità dell'intera professione – l'attività del semplice procuratore somigliava per Pescatore alla «tracotante indipendenza del commesso» che talvolta commetteva errori e si mostrava «trascurato» nell'esecuzione degli ordini – facevano perno sulla capacità di direzione intellettuale della causa da parte del solo avvocato. Questi ingaggiava la sua «guerra forense» con una vera e propria «scienza strategica» che si affidava alla parola

«per cui ciascuno dei guerreggianti produrrà, a tempi opportuni, i suoi argomenti, i suo cenni, le sue *finte*, i suoi documenti preparatori o definitivi. 'Ut jam nunc dicat, jam nunc debentia dici, pleraque differat, et praesens in tempus omittat', come perscrisse Orazio per le composizioni di altro genere»[30].

5. *Profili legislativi dell'avvocato e del procuratore: l'unità della professione forense*

L'attenzione definitoria che si divide fra le persone di coloro che pronunciavano i discorsi della professione, e l'ogget-

[29] M. AMAR, *Dei diritti degli autori*, cit., pp. 101-102.

[30] M. PESCATORE, *Principi di ragione per l'ordinamento della professione d'avvocato patrocinatore di cause dinanzi all'autorità giudiziaria. Esame critico dei principi della relativa legge dell'8 giugno 1874*, in M. PESCATORE, *Filosofia e dottrine giuridiche*, Torino 1879, II, pp. 481-482.

to dell'opera forense (gli atti, le memorie, le allegazioni) si ripresenta nel dibattito fra il 1866 e il 1874 intorno alla normativa unitaria sull'esercizio dell'avvocatura. Come si vedrà, il suo percorso e il suo epilogo saranno paradossali. Il gioco delle classificazioni sulle differenze tra avvocato e procuratore lascia infatti una minuta quanto sorprendente descrizione senza definizione del lavoro forense, e non riesce a raggiungere pienamente l'obiettivo dell'unificazione legislativa delle diverse tradizioni e consuetudini del paese. Per un verso la norma dell'articolo 2 affermava la semplice distinzione e il cumulo facoltativo delle due professioni: «le due professioni sono distinte, ma possono essercitarsi cumulativamente da chi abbia i requisiti stabiliti dalle leggi tanto per l'una quanto per l'altra ed adempia agli obblighi che incombono per entrambe», rispetto alla forte differenziazione dei regimi preunitari. La Lombardia per esempio, conosceva, prima con la legislazione francese poi con la dominazione austriaca, entrambe le esperienze dell'unità e della distinzione nelle figure dell'avvocato e del causidico. Il Piemonte manteneva la tradizionale distinzione delle due professioni, mai travolta – osserverà un interprete – né «per ispontanea desuetudine» né «per preponderanza di leggi straniere». Con la legge del 1859 la distinzione verrà addirittura riconfermata, abilitando i procuratori a compiere l'intero patrocinio davanti a qualunque autorità giurisdizionale, mentre nelle province di Parma e di Modena questa legge modificherà, al contrario, l'assetto precedente. La Toscana continuava poi a praticare la separazione delle due figure professionali e Napoli, viceversa, che pure conosceva la distinzione, l'avrebbe «obliterata» nella pratica quotidiana.

L'unificazione legislativa – ispirandosi ad una separazione relativa delle due professioni con l'ammissione del cumulo nella stessa causa – interviene su questo quadro formale mutandolo senza sortire tuttavia l'effetto di incidere sulle pratiche invalse nelle diverse culture regionali. Ancora alla fine del secolo un interprete della legge del '74 traccerà a tale riguardo un pessimistico bilancio:

«La legge ha girato la posizione senza risolverla nettamente. Posta

frammezzo a due correnti opposte, una perorante la distinzione assoluta, l'altra l'identificazione, la confusione dei due uffizi, la legge ha preferito un mezzo termine: *distinzione* e *cumulo facoltativo*, che a noi sembra abbia finito, come è naturale di un ecclettismo impotente, col frustrare la mira già ricordata dell'unificazione legislativa, perché ogni regione ha conservato quel sistema che aveva per lo più innanzi; tanto che in pratica vediamo che in Lombardia rarissimo è il caso di vedere la distinzione e nel Piemonte è sempre rarissimo il caso del cumulo; ciò vuol dire che la legge ha lasciato il tempo che ha trovato. Ci si dirà, prevediamo, che questo rispetto della tradizione regionale sia stato saggio; e non lo neghiamo, ma non è men vero sia da deplorare la timidezza che l'ha ispirato, mentre era ed è vieppiù necessario giungere ad un momento in cui da Milano a Torino non si faccia un salto così brusco nella consuetudine forense»[31].

Per un altro verso, proprio l'esito fallimentare – nel dibattito parlamentare e scientifico intorno alla legislazione – della ricerca di una fondazione 'per natura' dei caratteri propri e infungibili delle due figure della professione, finisce, col suo sistematico e approfondito sforzo di descrizione del lavoro forense, per restituire un'immagine circolare ed unitaria dell'avvocatura. Essa appare come il riflesso delle tradizioni prestrutturate del ceto e della singolare e *invariabile* fatica dotta spesa nella causa e si riproduce per la persuasione altrettanto forte di una funzione pubblica iscritta nella storia stessa del mondo forense.

Tali oscillazioni, presenti nella considerazione scientifica, tra le persone che pronunciavano i discorsi e l'oggetto dell'opera prestata, si riflettevano specularmente nella discussione parlamentare sulle figure del procuratore e dell'avvocato. Il tormentato cammino legislativo dopo l'unità della legislazione sulla professione – dal progetto De Falco del

[31] G. MARONI, *Avvocato e Procuratore*, in *Enciclopedia giuridica italiana*, I, parte V, Milano 1904, p. 893. Come è noto, Francesco Carrara già nel 1874 aveva espresso un giudizio assai severo sui caratteri «illiberali» della legge: cfr. F. CARRARA, *Il passato, il presente e l'avvenire degli avvocati in Italia* (1874), in *Opuscoli di diritto criminale*, Lucca 1876, VI. Sull'argomento vedi V. OLGIATI, *Saggi sull'avvocatura*, cit., pp. 104-105. Sulla legge del 1874 cfr. G. LANZARA, *La prima legge professionale*, in M. PISANI MASSAMORMILE (ed), *Napoli e i suoi avvocati*, Napoli 1975.

1866 al testo definitivo approvato l'8 giugno 1874 – si concludeva mantenendo la separazione tra le due professioni. Riconosceva al tempo stesso la facoltà di cumulare contemporaneamente nella stessa persona il loro esercizio. In questo modo si facevano circolare liberamente le competenze e l'opera dell'avvocato e del procuratore all'interno di una sola figura. Restavano certo fissati i caratteri propri dell'uno e dell'altro, la «naturale e profonda» differenza tra l'avvocato e il procuratore. Riproducendo la lettera del testo di Dalloz, il guardasigilli De Falco scriveva queste parole nella relazione che accompagnava il progetto di legge del 23 marzo 1866:

«Al primo spettano le ragioni superiori del diritto, lo studio e la teoria dei principii, la direzione nel sistema e l'eloquenza dell'oratore nella difesa della causa; al secondo incombono le ricerche pazienti dei fatti e dei documenti, l'esattezza nei dettagli e nell'esecuzione degli atti di procedura, il colpo d'occhi sicuro e pronto nei casi urgenti. Lavoro scientifico l'uno, pratico l'altro».

E ancora, sempre secondo il ministro, l'ufficio degli avvocati consisteva nel dare «consultazioni alle parti», nell'arringare «per cause di qualunque natura», cioè «nel fare gli atti di maggiore importanza», mentre il procuratore era chiamato a compiere soltanto gli atti di «semplice procedura e di istruzione secondari», e arringare «in concorso degli avvocati le cause di minor momento»[32]. La distinzione appariva evidente e «nettamente stabilita» agli occhi del ministro De Falco anche fuori d'Italia, quasi come un contrassegno delle gloriose e immemorabili tradizioni dell'avvocatura. Lo confermava uno sguardo comparativo alla Francia e a tutti quei paesi dove «il foro acquistò e si mantenne in alta rinomanza di dottrina e di probità»[33]. Tuttavia alla logica della distinzione puntualmente si alterna la persuasione – interna allo stesso immaginario forense – dell'unità dell'avvocatura come

[32] Citato nell'intervento di Luigi Farina, in *AP, Camera dei deputati, legisl. XI, sessione 1873-1874, Discussioni*, 23 marzo 1874, p. 2584. Il testo di Dalloz si legge nel *Répertoire*, cit., s. v. *Avoué*.

[33] *Ibidem*.

pubblico ufficio, ben oltre le sue possibili declinazioni nelle figure distinte dell'avvocato e del procuratore. Il caso napoletano, nella congiuntura dell'unificazione e a ridosso della legge sull'ordinamento della professione può offrire alcuni esempi significativi. Roberto Savarese intervenendo nel 1869 all'Associazione degli Avvocati e Procuratori costituita a Napoli nel 1866, e discutendo del progetto De Falco osservava quanto segue:

«L'avvocato, sia che scriva atti giudiziari o stampi memorie, sia che arringhi all'udienza nelle cause civili o penali, non opera come persona privata ma esercita un pubblico uffizio, prossimo a quello del magistrato. Il magistrato assolve o condanna, l'avvocato *allega* e sostiene le ragioni per le quali dee condannare o assolvere»[34].

Il «pubblico ministero» in cui consiste l'avvocatura, e che rende quest'ultima assai prossima all'opera del magistrato – secondo una risalente tradizione forense – prende le sembianze dell'allegare e dell'arringare. L'interrogarsi sulla funzione pubblica del mondo forense trovava argomenti decisivi proprio nel cuore della parola dell'avvocato: le sue opinioni, la produzione di prove e di ragioni «pronunciate» con ingegno oratorio e profondità di studi nel corso della difesa. Non a caso qualche anno più tardi, fra le richieste tecniche di riforma avanzate dall'Associazione napoletana era compresa quella di rendere, per così dire, visibile e pubblica l'allegazione, opera propria dell'avvocato ma al tempo stesso parte integrante dell'amministrazione della giustizia in un processo. Nella tornata del febbraio 1872, presidente Savarese, la relazione del socio Luigi Landolfi conteneva le seguenti proposte sulla lealtà della difesa:

«Il nostro Collegio di disciplina ha dato un passo in questa via proponendo che le allegazioni non comunicate agli avversari non entrassero in specifica; compiamo noi ben altrimenti l'opera: votiamo che nessuna allegazione, anche non stampata, possa essere rice-

[34] La citazione è tratta dalla relazione di Roberto Savarese alla Associazione degli Avvocati e dei Procuratori, in «Gazzetta del Procuratore», IV, 11 settembre 1869, n. 30, p. 360.

vuta dal magistrato senza il visto dell'avversario, avvocato o procuratore, o almeno della sezione, cui se ne debba lasciar copia»[35].

In modo non dissimile, nella seduta del 23 marzo 1874 alla Camera dei deputati, l'onorevole Oliva, relatore della Commissione al progetto, ribadiva tale rappresentazione dell'unità naturale della professione 'nella' parola. Egli osservava in primo luogo che, mentre nelle sedi giudiziarie minori l'attività forense era esercitata quasi esclusivamente dai procuratori, nei grandi centri giudiziari la separazione relativa delle due professioni rispondeva ad una logica di razionale divisione del lavoro,

«dando vita ad una milizia di procuratori, occupati nel disbrigo degli affari forensi, e al tempo stesso ad una classe, meno numerosa al certo, di avvocati, cui la fama più o meno rapida degli studi, dell'esperienza, dell'ingegno, dell'eloquenza, della rettitudine avrà circondati dell'autorità necessaria a coadiuvare i giusdicenti nella interpretazione della legge, e che verranno chiamati a prestare i loro lumi e la potenza della loro parola, in questa o quella giurisdizione, in questa o quella curia; essendo appunto l'ubiquità delle funzioni una caratteristica dell'avvocheria a fronte della professione ... del causidico (o procuratore) alla quale la residenza circoscritta ed esclusiva è una necessità logica e materiale della rappresentanza»[36].

Come si può notare queste proposizioni riprendevano la lettera della precedente classificazione fissata dal Dalloz ma ne tradivano in larga parte lo spirito oppositivo – avvocato *versus* procuratore – per affermare al contrario decisamente la riconciliazione delle due funzioni nella stessa persona concreta del giurista, la possibilità della loro reciproca esistenza all'interno di una comune identità antropologica e di una stessa funzione pubblica. Così l'avvocato – osservava Oliva – poteva estendere la propria capacità di direzione autonoma della causa al procuratore nonostante quest'ultimo «non

[35] Verbale dell'Associazione degli Avvocati e dei Procuratori, Napoli, 14 febbraio 1872, in «Gazzetta del Procuratore», 9 marzo 1872, p. 39.

[36] Intervento dell'on. Oliva, in *AP, Camera dei deputati, legisl. XI, sessione 1873-1874, Discussioni*, 21 marzo 1874, p. 2586.

aspirasse a levarsi fino alla fama del giureconsulto e dell'oratore». E viceversa l'ufficio del procuratore, di cui veniva ribadita l'obbligatorietà di intervento nella causa, comunicava, per così dire, alla figura dell'avvocato la sua più spiccata qualità di «ufficiale pubblico», nonostante la norma non vi facesse un esplicito riferimento. Secondo Oliva le funzioni di «causidico», una volta dichiarate nelle cause civili necessarie all'amministrazione della giustizia, formano «parte integrante e complementare dell'ordinamento giudiziario». Pertanto, dichiarava in un intervento successivo il relatore del progetto, in modo non dissimile si presentavano le funzioni dell'avvocato, il cui intervento nelle cause civili, sebbene facoltativo, non poteva essere escluso. Egli svolgeva, specie nelle cause penali, una funzione sociale. Era un elemento necessario della «vita pubblica». Pertanto la discussione parlamentare avrebbe dovuto cancellare dall'«economia amministrativa e disciplinare dell'Ordine» le ingerenze esterne di «ogni altro potere costituito»[37].

L'estensione della qualità di funzione pubblica a entrambe le figure del procuratore e dell'avvocato, oltre la stessa lettera della legge, produceva un'immagine unitaria dell'avvocatura e dominava suo malgrado il quadro delle distinzioni tracciate nell'altro intervento, quello dell'onorevole Samarelli alla Camera. Chi – come gli autori delle voci enciclopediche dedicate all'avvocatura – annoterà più tardi quell'intervento, avrà buon gioco nel movimentare e nel far interagire i rispettivi campi d'azione, attribuiti a priori – dal parlamentare – alle figure dell'avvocato e del procuratore sulla base di un presunto criterio razionale. Aveva osservato Samarelli che l'opera dell'avvocato «consiste principalmente nel compilare la disputa ossia allegazione, memoria o simile, e nel fare l'arringa. Quella del procuratore consiste nell'esaminare le carte, nell'atto di costituzione del procuratore, nel provocare l'iscrizione a ruolo della causa, nella formazione dell'indice del processo, nel fare la nota delle spese, nell'as-

[37] Intervento dell'on. Oliva, in *AP, Camera dei deputati, legisl. XI, sessione 1873-1874, Discussioni*, 24 marzo 1874, p. 2614.

sistere nella spedizione della causa e simili»[38]. Sono – aggiungeva – tutti atti di procedura chiaramente distinti e determinati, e che «non si possono confondere con quelli che adempie ordinariamente l'avvocato».

All'ottimismo definitorio di Samarelli fa da contrappunto però nuovamente una riflessione che, a partire dalla fissazione della «natura degli atti», si concentra piuttosto su una antropologia comune delle due funzioni. Certo, come si scrive nella relazione che accompagnava il testo del '74: «L'avvocato difende, il procuratore rappresenta. Dunque spetta all'avvocato svolgere le ragioni della parte, al procuratore fare per essa gli atti necessari alla vita del giudizio». Tuttavia sulla stessa falsariga, proprio lo studio comparato dei precedenti storici e dei testi vigenti delle leggi suggerirà per esempio ai compilatori delle voci enciclopediche di tenersi lontani da definizioni 'per natura' circa il carattere proprio delle due professioni legali. Da tale premessa la rappresentazione lineare e virtuosa della divisione del lavoro fra il procuratore e l'avvocato, proposta dal Samarelli, si sarebbe incrinata in più punti. Così per esempio, «talvolta in uno stesso atto era difficile distinguere dove principia l'opera dell'avvocato o dove finisce quella del procuratore». Come osserveranno Cavagnari e Caldara, i compilatori della voce *Avvocati e Procuratori* per il *Digesto*, il compilare le comparse, «che l'onorevole Samarelli mette recisamente tra le mansioni del procuratore», di fatto diventava «spesso funzione dell'avvocato, se le comparse non si limitano a fare passi procedurali ma tendono a svolgere e discutere tesi di diritto»[39].

L'osservazione degli autori riproduceva un punto di vista che era stato largamente presente nel dibattito parlamentare. Rispetto a chi temeva, come Luigi Farina, che «il cumulo delle due professioni nella stessa causa» – poi espressamente riconosciuto nell'articolo 2 del testo definitivo – avrebbe

[38] Intervento dell'on. Samarelli, in *AP, Camera dei deputati, legisl. XI, sessione 1873-1874, Discussioni*, 24 marzo 1874, p. 2601.

[39] C. CAVAGNARI-E. CALDARA, *Avvocati e Procuratori*, in *Il Digesto italiano*, Torino 1893-1899, IV, parte II, p. 645.

segnato il tramonto dei veri avvocati e dei grandi giureconsulti dell'età dell'oro della professione, prevale in altri l'idea della reciproca transitività delle due figure professionali. Si fa strada la persuasione che la distinzione non andasse ricercata in una presunta «essenza» a priori dei due soggetti, l'avvocato e il procuratore, quanto nella concreta «natura degli atti» e nella legittima possibilità dell'accesso del procuratore alla sfera propria dell'avvocato. Camerini osservava per esempio che il procuratore «finiti gli atti suoi», poteva «dar opera alla difesa in diritto, alla memoria, all'arringa» e a tutto quello che apparteneva alla cosiddetta «alta direzione della causa». In tale circostanza veniva retribuito come avvocato «secondo la natura dell'atto». Allo stesso modo, la comparsa conclusionale di un procuratore, che per legge rientrava nelle funzioni di quello, si mutava in un atto proprio di avvocato, quando conteneva per esempio lo «svolgimento del diritto» e costituiva così «la vera difesa della causa». Il procuratore doveva essere compensato come un avvocato[40].

Nei discorsi della giurisprudenza gli enunciati contradditori del legislatore e della scienza troveranno una applicazione insospettata. Il rapporto paradossale e aporetico istituito tra una professione privata e il suo naturale ufficio pubblico verrà invocato dalla cultura dei giudici – in una vicenda di forte impatto simbolico e sociale alla metà degli anni ottanta – come un paradigma unitario e coerente per sbarrare alla donna l'accesso all'avvocatura. Si tratta del caso della «signorina Lidia Pöet» che – come riportano le cronache – conseguita in un primo tempo l'iscrizione all'Albo forense, viene esclusa dall'esercizio della professione per le proteste nate all'interno dell'Ordine di Torino e per la doppia censura, a distanza di pochi mesi, della Corte di Appello e di quella di Cassazione nella stessa città.

Le due sentenze – rispettivamente dell'11 novembre 1883 e del 18 aprile 1884 – suggellavano per questo aspetto il pen-

[40] Intervento dell'onorevole Camerini in *AP, Camera dei deputati, legisl. XI, sessione 1873-1874, Discussioni*, 24 marzo 1874, p. 2596.

siero della cultura giuridica del tempo, in maggioranza schierata contro le «donne avvocato»[41]. Più efficacemente che con l'argomento dei «precedenti» – lo vietava il diritto comune –; del «costume» – era «cosa straordinaria ... fuori della pratica dalla nostra vita», e disdicevole per le donne di scendere «nella forense palestra, agitarsi in mezzo allo strepito dei pubblici giudizi, accalorarsi in discussioni che facilmente trasmodano» –; della «morale sociale» – «andrebbe contro la serietà dei giudizi» vedere «la toga o il tocco dell'avvocato sovrapposti ad abbigliamenti strani e bizzarri, che non di rado la moda impone alle donne, e ad acconciature non meno bizzarre» –; del «silenzio della legge» – la tesi dei giudici si imponeva soprattutto osservando che l'avvocatura costituiva «una specie di ufficio pubblico e civile»[42]. Nonostante tale espressione non si potesse intendere «nel significato volgare, cioè che l'avvocato sia una pubblica autorità stipendiata sul pubblico erario», questa professione non si esauriva nella sfera patrimoniale-privata:

«Sia pure l'ufficio dell'avvocatura designato nella legge 8.6.1874 col vocabolo di *professione*, ma è tale una professione, la quale, nel mentre giova ai privati interessi, ha la più stretta e considerevole attinenza coll'ordine giuridico pubblico, e con la più sacrosanta delle cose pubbliche che è la giustizia ... e la sua amministrazione»[43].

Proprio questa paradossale professione pubblica esigeva –

[41] Fra gli interventi della dottrina su questo tema cfr. soprattutto C.F. GABBA, *Le donne non avvocato*, Pisa 1884; D. GIURIATI, *Le donne avvocato*, in «Temi veneta», 1884; MARIANI, *Sulla ammissione delle donne all'esercizio dell'avvocatura*, Milano 1884; A. MARGHIERI, *Le donne avvocato*, Napoli 1884; E. VIDARI, *La donna può far l'avvocato?*, Ivrea 1884.

[42] A. BIANCHI, *Sull'esercizio delle professioni di avvocato e procuratore.* Testo e commento della legge 8 giugno 1874 n. 1938, in *Raccolta delle leggi speciali e convenzioni internazionali del Regno d'Italia*, II, serie VI, Torino 1886, pp. 108-110. Le citazioni sono tratte dalla sentenza della Corte di Appello dell'11 novembre 1883, pronunciata a seguito del ricorso del procuratore generale presso la Corte.

[43] *Ibidem*, p. 128. La citazione si riferisce alla sentenza della Suprema Corte di Cassazione di Torino del 18 aprile 1884.

secondo il ragionamento dei giudici – una capacità speciale che rimaneva estranea alla donna. A nulla valeva richiamare, da parte dei fautori dell'accesso, l'articolo 24 dello Statuto Albertino – secondo il quale «tutti i regnicoli, qualunque sia il loro titolo o grado, sono uguali dinanzi alla legge; tutti godono dei diritti civili e politici, e sono ammissibili alle cariche civili e militari, salvo le eccezioni determinate dalla legge» – o l'articolo primo del Codice civile, per il quale «ogni cittadino gode dei diritti civili». La sentenza offriva delle due norme una lettura categoricamente restrittiva. L'articolo 24 dello Statuto aveva a bersaglio le diseguaglianze artificiali – i privilegi – e non quelle naturali come il sesso. In secondo luogo il codice limitava l'uguaglianza tra uomo e donna alla «sfera di diritto patrimoniale e civile». L'indole pubblica iscritta nella natura stessa della professione forense non si applicava a quella generica capacità di diritto, riconosciuta alla donna nella cerchia privata e famigliare.

Tale interpretazione curvava le disposizioni statutarie e civilistiche nell'orizzonte antropologico e morale di un «sistema di diritto pubblico interno» e di una sorta di «diritto naturale» positivizzato che sovrastavano e precedevano le norme dello Statuto e del Codice. Concludeva infatti la sentenza della Cassazione:

«L'influenza del sesso sulla capacità e condizione giuridica è dovunque sempre stata tale che i legislatori si sono trovati nella necessità, per ragioni appunto d'ordine morale e sociale, non meno che per l'interesse della famiglia, che è la base della società, di dovere, a riguardo delle donne, *riconoscere e mantenere in massima uno stato particolare restrittivo di diritto od almeno relativamente a certi diritti.* Quindi non solo presso di noi ma presso altri popoli che ci hanno preceduti ed anche superati nella civile egualità e libertà, le donne hanno sempre avuta una condizione più o meno diseguale da quella degli uomini di fronte ai diritti ... che hanno qualche relazione colla capacità politica finora negata alle donne, o che sono considerati di ragione pubblica, perché dipendenti dal sistema generale delle cose e delle azioni, in quanto viene determinata dall'interesse di tutto il corpo politico; per conseguenza non è ancora ammessa la libera assoluta concorrenza della donna in ogni genere di ufficio sociale, anzi è esclusa dalla diretta compartecipazione alla pubblica attività nelle cariche, o funzioni ed uffici pubblici. Lo Stato nella

sua sociale e politica organizzazione e l'amministrazione della cosa pubblica hanno sempre avuta e mantengono ancora per la loro essenza un carattere virile prevalente»[44].

Il discorso dei giudici accreditava così una seconda equazione, quella tra professione pubblica e «maschile» da un lato e capacità speciale richiesta all'avvocheria, dall'altro. La professione viene intesa come una «magistratura domestica fondata sulla fiducia» e sulle «tradizioni invariabili» del ceto. Il suo esercizio era reso possibile da una capacità di «perizia, sapere, dottrina e potenza di parola», da cui la donna restava esclusa senza appello[45].

6. *Il giuramento imperfetto*

Il dato legislativo dunque non riusciva a esorcizzare, ma in qualche misura riproduceva l'eccezione retorica della professione, e cioè la figura intellettuale, debordante, estesa ed anacronistica, del corpo forense. Il paradigma del giurista

[44] *Ibidem*, pp. 130-131. Sullo spazio giuridico della donna nel periodo postunitario cfr. P. UNGARI, *Il diritto di famiglia in Italia*, Bologna 1970; per le questioni relative al diritto di voto cfr. M.P. BIGARAN, *Progetti e dibattiti parlamentari sul suffragio femminile*, e della stessa *Il voto alle donne in Italia dal 1912 al fascismo*, pubblicati sulla «Rivista di storia contemporanea», rispettivamente nei nn. 1 del 1985, pp. 50-82, e 2 del 1987, pp. 240-265.

[45] Agli inizi del Novecento in una celebre «difesa per Teresa Labriola», il paradigma della qualità pubblica della professione si presentava sotto la forma inquieta del dilemma e le conclusioni della sentenza del 1884 venivano esattamente rovesciate: l'avvocatura tornava ad essere civile e patrimoniale. Scriveva infatti l'autore della difesa: «Ma è poi vero che pubblico ufficio è l'avvocatura? Se il concetto della natura pubblica si argomenta dalla utilità sociale, si finisce per allargare così i limiti dell'ufficio pubblico da non sapere più quale sia ufficio privato, perché anche la medicina ed altre discipline hanno rapporti diretti con l'utilità sociale ... Siamo e dobbiamo rimanere nel puro territorio giuridico per il quale il pubblico ufficio è una funzione di pubblica amministrazione delegata a pubblici ufficiali: in questo senso l'avvocheria non è una funzione pubblica ma una professione, nobile, alta, elevata, ma sempre civile e patrimoniale», cfr. P. COGLIOLO, *Difesa per Teresa Labriola* (1912), in *Scritti varii di diritto privato*, Torino 1925, II, p. 74.

pratico – l'avvocato inteso come depositario di una funzione pubblica e civile, con i suoi discorsi contrassegnati da una «qualità» non meno pubblica e originaria – trova nel secolo della codificazione le proprie condizioni di esistenza in un 'altro' codice, quello della condotta e dell'«urbanità del mestiere», a cui si aggiunge, in modo significativo ma complementare, la costellazione di norme che ordinava via via la tariffa, l'esercizio, l'autonomia relativa della professione.

Una illustrazione esemplare di questa trama pervasiva di norme disciplinari – di fonte diversa, legislativa ed extralegislativa – è data a nostro avviso dal giuramento[46]. Il giuramento, imposto dalla legge del 1874 all'articolo 41, IV comma – in un quadro generale dove una nozione già per se stessa aporetica di funzione pubblica viene estesa in modo costitutivo alla professione forense – presenta il profilo di un vero e proprio obbligo di contegno. Quest'ultimo riguarda la richesta di una condotta diligente e leale dell'intero ministero forense, e si presenta sotto una forma che è più vicina al linguaggio disciplinare dei vecchi galatei dell'«economia del mestiere», piuttosto che all'espressione tecnico-giuridica di un requisito 'per legge'. Sotto questo aspetto, la riflessione sul giuramento – la sua rappresentazione nell'immaginario forense – propone in un contesto diverso e nella forma di un funzionale anacronismo un tratto di continuità con la cultura d'antico regime. L'oggetto desueto del giuramento – non più connotativo della qualità pubblica del solo avvocato o del solo procuratore – si rifunzionalizza per servire al nuovo obiettivo di una strategia disciplinare e pedagogica che riguarda il corpo forense all'interno dell'Italia liberale e a confronto con i principi della legislazione e gli apparati dello Stato nazionale. Il fattore residuale del giuramento riceve così da questa strategia una nuova condizione di esistenza. L'argomento storico, messo solitamente

[46] Sul tema si rinvia a P. PRODI, *Il sacramento del potere. Il giuramento politico nella storia costituzionale dell'Occidente* (Annali dell'Istituto storico italo-germanico. Monografia 15), Bologna 1992. Sui giuramenti e le «obbedienze parallele» nell'Italia dell'Ottocento cfr. M. MERIGGI, *Stato, monarchia, etica. Le ambiguità del giuramento ottocentesco*, in «Annali dell'Istituto storico italo-germanico in Trento», XIX, 1993, p. 469.

in gioco nei ritratti della professione eloquente, puntella ulteriormente questa rappresentazione, consegnandole una serie di illustrazioni esemplari dislocate nel passato più o meno prossimo del corpo forense. Nei precedenti del giuramento, rintracciati indifferentemente, con la medesima attenzione comparativa e analogica, tanto nella Francia d'antico regime quanto nella storia italiana, si vuole vedere l'origine lontana e il cammino ininterrotto nel tempo di un istituto iscritto nel codice del contegno virtuoso del ceto forense, dei suoi doveri e delle sue prestazioni intellettuali.

L'evidenza che ci consegnano tali esempi è quella di una invarianza nella storia degli obblighi di contegno chiesti all'avvocato – lealtà, diligenza, onore, decoro, fedeltà alla causa, regole della «postura» dei corpi in udienza – descritti in cataloghi lunghi e dettagliati. Nella *Histoire abrégée de l'Ordre des avocats* di A.G. Boucher d'Argis contenuta nella *Profession d'avocat* di Camus – un testo che si è più volte segnalato come uno dei libri consueti nelle biblioteche degli avvocati italiani – si potevano leggere gli articoli di una lontana ordinanza del 1344 che prescriveva agli avvocati:

«Savoir: Qu'ils exerceront leur office avec diligence et fidélité. Qu'ils ne se chargeront point sciemment de causes injustes. Que s'ils reconnaissent ensuite qu'elles sont injustes, ils les abandonneront aussitôt. Que si, dans les causes dont ils seront chargés, ils trouvent quelche chose qui intéresse le roi, ils en donneront avis à la cour. Que la cause étant plaidée, et les faits déniés, ils donneront dans deux ou trois jours leurs articles à la cour, à moins qu'elle ne leur accorde un plus long délai. Qu'ils n'articuleront point sciemment des faits impertinens. Qu'ils n'allégueront ni ne soutiendront point de coutumes, qu'ils ne les croient vraies. Qu'ils expédieront les causes le plus tôt qu'il leur sera possible. Qu'ils ne chercheront point malicieusement à y apporter aucun délai ni subterfuge»[47].

Nell'appendice che aggiornava il testo per il secolo XIX, compilata da Dupin, si poteva leggere un'idea non dissimile

[47] A.G. BOUCHER D'ARGIS, *Histoire abrégée de l'Ordre des avocats* (1778), nella celebre raccolta di CAMUS, *Lettres sur la profession d'avocat*, p. 35. Tale raccolta sarà più volte utilizzata nel testo (vedi nota 3 del capitolo IV).

di promessa d'obbedienza che riguarda i discorsi dell'avvocato. L'ordinanza del 1804 che aveva ripristinato il titolo di avvocato aveva anche previsto all'articolo 31 un giuramento che riguardava proprio l'atto pubblico della parola forense, il «dire ou publier» dell'avvocato:

«Les avocats et avoués seront tenus, à la publication de la présente loi, et à l'avenir, avant d'entrer en fonctions, de prêter serment, de ne rien dire ou publier, comme défenseurs ou conseils, de contraire aux lois, aux règlemens, aux bonnes moeurs, à la sûreté de l'État et à la paix publique, et de ne jamais s'écarter du respect dû aux tribunaux et aux autorités publiques»[48].

Per quanto riguarda la letteratura giuridica italiana – soprattutto quella dedicata alla formazione del «buon giureconsulto» e alla storia forense – un testo esemplare è quello della formula di un giuramento contenuto nella Real Costituzione ferdinandea del 1780 che all'articolo VIII disponeva come il «sacro e geloso Uffizio» degli avvocati e dei procuratori era fondato sulla fiducia che i clienti riponevano nella onestà e perizia di quelli. Tale uffizio era diretto a difendere «con lo scudo della legge la vita, la libertà, l'onore e le sostanze dei cittadini». Su questa premessa tutti i forensi erano tenuti:

«nel principio di ciascun anno a dar giuramento in mano al presidente del Consiglio, in sua casa, ne' giorni che egli destinerà, e il giuramento dovrà contenere di esercitare l'avvocatura con tutta l'esattezza, l'onore e la fedeltà, e di difendere le cause giuste e ributtare il patrocinio delle ingiuste, con ciò rinnovando la costituzione dell'Imperador Federico II sotto il titolo *De advocatis* che incomincia 'advocatorum officium', e adattandola ai costumi presenti»[49].

In modo non dissimile il giuramento della Costituzione ferdinandea parlava ora all'avvocato ottocentesco.

[48] *Ibidem*, p. 67.

[49] Cfr. il *Catalogo dei Legali del foro napoletano, con la notizia delle case che essi abitano per uso e comodo del pubblico*, stampato per ordine della Regal Camera di Santa Chiara dall'ufficiale D. Gabriele Saccares in Napoli, 1784, per Vincenzo Flauto Regio Impressore, p. 6.

L'illustrazione più emblematica di questo rapporto di circolarità che si stabilisce – nei galatei degli avvocati e nel pensiero degli interpreti – tra precedenti storici del giuramento e norme della legge resta quella del giuramento ginevrino dell'11 luglio 1836. Nel riportarne il testo:

«Giuro ... di non mancare mai del rispetto dovuto ai tribunali e alle autorità; di non consigliare né sostenere alcuna causa che non sembri giusta od equa, a meno che non si tratti della difesa di un accusato; di non impiegare scientemente, per sostenere le cause che mi saranno affidate alcun mezzo contrario alla verità, e di non cercare di ingannare i giudici con alcun artifizio né con alcuna esposizione falsa dei fatti o della legge; di astenermi da ogni offesa personale, di non affermare alcun fatto contro l'onore e la riputazione delle parti, se non indispensabile alla causa di cui fossi incaricato; di non incoraggiare il cominciamento né la durata di un processo per alcun motivo di passione o di interesse; di non rifiutare per considerazioni che mi sieno personali, la causa del debole, dello straniero e dell'oppresso»[50],

l'autore italiano escludeva che esso conservasse, insieme agli altri esempi storici di giuramento prima citati, il significato di un giuramento politico o quello di una norma esclusivamente giuridico-formale. Lo statuto di anacronismo era esplicitamente riconosciuto a questo come ad altri dispositivi giuramentali. Le loro formule erano divenute nel presente una «reliquia», un imbarazzante residuo di quelle formalità «ieratico sacrali»[51] che la vita giudiziaria moderna non era riuscita a cancellare del tutto. Al tempo stesso si era chiamati – nell'orizzonte del secolo dei codici e degli Stati nazionali – a rinominare pazientemente quell'oggetto in un contesto pedagogico e disciplinare allestito a favore dell'ordine forense. Così se per un verso la stessa formula prevista dal legislatore per il giuramento dei procuratori veniva considerata una «vieta formalità», per cui si declassava tale formula ad una «promessa solenne», per un altro verso si iscriveva il giuramento dell'articolo 41 nel quadro dei diritti e dei dove-

[50] Cfr. G. MARONI, *Avvocato e Procuratore*, cit., p. 926.

[51] *Ibidem*.

ri dell'intera avvocatura, accanto all'insuperato modello ginevrino.

Nel discorso bresciano sui diritti e doveri dell'avvocatura, Zanardelli[52] ricordava il giuramento fatto prestare agli avvocati del cantone di Ginevra, che in quel territorio erano considerati anche procuratori, come un testo nel quale si compendiavano tutti quanti i maggiori doveri dell'avvocato. L'articolo 2 per esempio – che conteneva la promessa di non consigliare né sostenere alcuna causa che non sembrasse giusta od equa, a meno che non si trattasse della difesa di un accusato – era commentato nel modo seguente: «innanzi alla giustizia anche il patrocinio di una causa è legittimo ed obbligatorio perché l'umanità lo ordina, la pietà lo esige, la consuetudine lo comporta, la legge lo impone».

Come si vede, la gerarchia delle fonti che ispiravano, secondo Zanardelli, la norma dell'articolo 2, era rovesciata dal nostro autore in primo luogo a favore dei principi morali, del diritto naturale, della consuetudine, collocando soltanto all'ultimo posto la legge. In un altro passaggio del discorso gli articoli seguenti del giuramento ginevrino trovavano questa significativa interpretazione: essi erano «una specie di programma», a un tempo morale e tecnico, professato da chi si presentava sulla soglia del foro per esercitare la difesa con lealtà ed onore e consegnato alla «coscienza» dell'avvocato solo depositario della propria condotta intellettuale.

In modo non dissimile nella voce *Avvocati e Procuratori* pubblicata sul *Digesto Italiano* da Caldara e Cavagnari, da un lato si ridimensionava la portata formale dell'articolo 41 ultimo comma, prescritto per i soli procuratori, dall'altro si poneva la questione delle «esigenze imponderabili della moralità pubblica e privata» dell'intera professione, richiamando ancora una volta l'esemplare giuramento ginevrino all'interno di questo diverso ordine del discorso. Se la legge scritta poco o nulla diceva del contenuto dei doveri dell'av-

[52] Per i discorsi sull'avvocatura di Zanardelli vedi, *infra*, nota 23, p. 173 e nota 49, p. 235.

vocatura – osservavano gli autori – al contrario il giuramento fatto prestare agli avvocati ginevrini poteva considerarsi una efficace illustrazione di quella norma, in quanto esso compendiava «*esaurientemente* i principali doveri dell'avvocato»[53]. Il giuramento ginevrino suggeriva addirittura agli autori della voce enciclopedica due categorie specifiche di doveri della professione, quelli sulla «prestazione dell'opera» intellettuale e quelli sul «modo di esercitare il proprio ministero». Il testo del 1836 in questo modo consegnava ai nostri autori una sorta di canovaccio a cui improntare lo stesso ordine di trattazione della voce scritta per il *Digesto*.

In definitiva l'immagine moderna del giuramento non poteva che avere le sembianze del reperto, delle rovine, disincarnate dal tempo storico della loro vita precedente ma restituite al profilo minore di una promessa che recitava invariabilmente i doveri e le virtù pubbliche della professione nell'Ottocento.

[53] C. CAVAGNARI-E. CALDARA, *Avvocati e Procuratori*, cit., p. 672. Il corsivo è mio.

Capitolo quarto

L'archetipo dell'avvocato moderno

1. *Il «barreau moderne» in Francia*

Se l'antropologia del giurista universitario dominante nell'età degli specialismi disciplinari dopo l'Unità, si è potuta fin qui disinvoltamente risolvere senza residui nella sua 'scienza' professorale e nella storia delle sue dottrine – fondate sul metodo logico-positivistico e riprodotte da una didattica della stessa natura –, il profilo del giurista pratico – che pure di quella antropologia è lo spazio originario e negato – resterebbe irrappresentabile se non si mettesse in gioco anche un altro sistema di fonti che connota a nostro avviso il volto del «giurista pratico», avvocato o magistrato. Si tratta di un intero universo di segni, codici linguistici, stili di vita, regole dell'azione retorica e della condotta pubblica e privata della professione, che tesse la trama temporale e spaziale dei discorsi del corpo eloquente, della sua parola pubblica, «parlata» e «scritta».

Occupano un posto eminente in questa costellazione di fonti i ritratti, le storie e le autorappresentazioni della professione, affidate ai più diversi generi letterari – dagli «elogi» di singoli personaggi celebri alle storie più ambiziose dell'intero foro – e centrate sull'immagine della necessità civile e della continuità storica del giurista pratico. Tuttavia la cultura forense italiana negli anni dell'unificazione indicherà a se stessa con chiarezza anche la propria anomalia, la natura prestrutturata di «corpo eloquente», che, seppur titolare di una professione liberale-privata, spende a un tempo la sua ambigua ma non meno naturale vocazione pubblica all'interno dello scenario statuale. Nell'introduzione alla

legge del 1874 sull'ordinamento degli avvocati e procuratori, un suo interprete ricordava come fin dalle origini, «cioè dall'epoca romana in poi», uno «svolgimento continuamente anormale e contrariato» fosse stato il tratto peculiare della storia dell'avvocatura. Il punto di rottura nella parabola della professione – si aggiungeva – si deve rintracciare nell'età moderna, che, soprattutto in terra francese, aveva finalmente riconosciuto al giurista pratico «un ordine a sé stante», da intendersi non nel senso delle corporazioni medioevali bensì come la «piena autonomia del Collegio degli Avvocati sopra se stesso», la facoltà cioè di «reggersi da sé» senza ingerenze amministrative di alcuna autorità. L'Ordine insomma, inteso quale signore del suo albo e della sua disciplina, *maistre de son tableau*, diveniva una forma antropologica costitutiva della vita forense, un principio di verità scolpito – prima che nella storia degli interventi legislativi sulla professione – nella pubblica opinione e in una tradizione immemorabile, come suonava la celebre espressione di D'Aguesseau nel discorso su *L'indépendance de l'avocat* del 1698 – «un ordre aussi ancien que la magistrature, aussi noble que la vertu, aussi nécessaire que la justice» – ripetutamente citata e «ricreata» dagli interpreti ottocenteschi in Francia e in Italia.

Tuttavia se la rinascita dell'Ordine, segnava, specie dopo le ferite inferte dalla Rivoluzione alle prerogative e franchigie degli avvocati, la storia moderna del foro, in questo modo si era aperta anche una nuova instabilità nel profilo antropologico della professione. Il nuovo scenario delle libertà moderne, economiche e politiche, l'imporsi dei diritti individuali, l'intervento dello Stato colpivano inesorabilmente le libertà e le «guarentigie» del corpo forense.

Questa persuasione attraversa i testi della letteratura forense e le storie dell'avvocatura che si propongono nelle prossime pagine. Per un verso si circoscriveva e ripensava il mito assoluto del paradigma del foro francese, responsabile di un eccesso di indipendenza e di libertà – come scriveva per esempio Bianchi, non era necessario che l'Ordine fosse assolutamente padrone e signore di se stesso fino ad apparire

«quasi uno Stato nello Stato» – e si iscriveva, ma non senza forzature, la storia particolare del foro nella storia politica della nazione italiana. Per un altro verso quello spostamento, necessaria condizione di esistenza del giurista pratico sulla scena nazionale, impresso alla storia forense con l'intento di costruire storiograficamente dopo l'Unità la figura dell'avvocato nazionale, comportava non poche difficoltà e paradossi.

Prima di esaminare gli aspetti più significativi di questa aporia è opportuna una breve digressione su quei contenuti del modello francese che divengono nella trama narrativa della letteratura storica e disciplinare del buon avvocato l'oggetto famigliare di un esercizio incessante di analogia. Il tema del corpo collettivo del foro e delle peculiari libertà dei suoi discorsi nel loro rapporto con la storia politica e giuridica nazionale rappresenta il principio costruttivo di non poche storie dell'avvocatura italiana, sottomesse in tal modo – come vere e proprie storie a disegno – ad un preciso contesto retorico. I ritratti, le «vite», i cosiddetti elogi dell'avvocato sono indifferentemente storie del corpo eloquente, dei suoi «ordini», delle sue allegazioni, dei cicli di decadenza e rinascita dell'eloquenza giudiziaria, storie del governo della parola forense con i suoi obblighi e le sue regole. Il contesto retorico e pedagogico muove ancora queste storie forensi anche quando esse intenderanno rappresentare il rapporto esistente tra le libertà dell'avvocato e la storia civile della nazione con le sue libertà politiche. È proprio questo orizzonte complessivo di riferimento che spiega e legittima i richiami costanti alla cultura francese. La Francia è innanzitutto il luogo di una esperienza politica e giuridica paradigmatica, che esercitava nei fatti una potente forza di attrazione sulle vicende italiane. Ancora sul finire del secolo per esempio si poteva leggere questa affermazione in una voce enciclopedica dedicata all'avvocatura:

«Il foro francese è un tipo a sé, continuazione e trasformazione dell'italiano antico, tronco diramatore dell'italiano moderno ... nel secolo decimo sesto, ... la scienza del diritto passò dall'Italia in

Francia, sia pure per opera di un italiano, Andrea Alciato. Ed ivi trovò terreno propizio a sviluppare l'avvocatura»[1].

E più oltre in un passaggio dedicato al foro italiano inteso come riproduzione relativa del foro francese:

«È bene notare subito che le forme dell'avvocatura francese dovettero innestarsi organicamente nel tronco italiano, poiché era comune ai due paesi l'origine dell'istituzione, e, per similanza di caratteri etnici e nazionali, le note fondamentali della vita sociale dovevano essersi mantenute non troppo difformi attraverso i secoli ... Fu innesto fecondo, perché trovò condizioni simpatiche di sviluppo. L'istituzione, trapiantata qui, rimase ancora, si può dire, nel suo ambiente, e mise profonde radici anche attraverso l'imperversare di non poche bufere politiche. E infatti ... anche nelle regioni italiane in cui, come in Piemonte, l'ordinamento del foro francese fu cancellato dalla reazione del 1814 e poi a lungo e aspramente combattuto, essa risorse e trionfò»[2].

Ma la Francia, già immagine famigliare di un modello giuridico condiviso, acquista per la cultura forense italiana una importanza aggiuntiva e un ruolo influente quanto alla stessa autorappresentazione del tipo di avvocato moderno. Essa è infatti avvertita come il luogo di una geografia mitica dove si può incontrare il profilo antropologico originario della cultura forense, al di là delle sue caratterizzazioni nazionali: è in Francia che si fissano i tratti costitutivi dell'intera «avvocatura europea moderna». È la Francia – secondo queste rappresentazioni – a incontrare, prima della Rivoluzione, l'avvocato – e più in generale il giurista pratico – dell'antico regime, quale si riconosce per esempio nel celebre *Pasquier ou Dialogue des avocats du Parlement de Paris* di Antoine Loisel[3], e nei discorsi di H.F. D'Aguesseau[4]. Ricordiamo in

[1] C. CAVAGNARI-E. CALDARA, *Avvocati e Procuratori*, cit., pp. 622 e 626.

[2] *Ibidem*, p. 629.

[3] Cfr. per questo testo, A.-G. CAMUS, *Lettres sur la profession d'avocat, enrichies de pièces concernant l'exercice de cette profession* (1772), aggiornate a cura di A.-M.-J.-J. DUPIN, Bruxelles 1833[5], I, pp. 75-132.

[4] Cfr. *Oeuvres complètes du Chancellier H.F. D'Aguesseau*, nouvelle édition augmentée de pièces échappées aux premiers éditeurs et d'un di-

particolare quei discorsi di D'Aguesseau di metà Settecento nei quali si enumeravano le virtù e le regole del «pratico»: l'indipendenza dell'avvocato, l'amore per il proprio 'stato' e per il giudice, le cause di decadenza dell'eloquenza forense, oppure, fra quei discorsi dedicati alla storia parallela della magistratura, gli obblighi morali della «censure publique», della «grandeur d'âme», della «dignité du magistrat», dell'«amour de la semplicité», dell'«esprit» e della «science», e i caratteri dell'«autorité du magistrat», dell'«homme public ou atachement du magistrat au service du public», la «fermeté», l'«emploi du temps», l'«amour de la Patrie». Questa storia può essere allo stesso tempo immaginata come un luogo di transiti e conflitti che, attraverso il passaggio violento della rivoluzione – la quale cancella, ma solo transitoriamente, l'Ordine e il nome stesso di avvocato – segna l'inizio di un nuovo ciclo del foro, la rinascita cioè del *barreau moderne* e del suo Ordine sovrano, come scriveranno più tardi Le Berquier, Dupin e altri. Tali autori non mancheranno di riprendere l'immagine della «famiglia forense» e dell'«unione sublime» tra ordine giudiziario e avvocatura[5]. Agli occhi della cultura forense in Italia questa lunghissima vicenda può apparire così legittimamente come la conferma della continuità di un corpo eloquente che la rottura rivoluzionaria aveva lasciato ai margini, ma che il passaggio complessivo alla modernità aveva finito per restituire alla nuova esistenza di una eccezione ammessa e regolata, incuneata com'era nell'orizzonte dello Stato, della scienza, e delle libertà economiche e politiche.

Dal riconoscimento di tale statuto di eccezione retorica, scaturivano poi i canoni e le condizioni di visibilità della sua presenza nella scena moderna. In primo luogo era l'affermazione di una «sovranità limitata» dell'Ordine, inteso non più, secondo una espressione consueta, come l'assoluto «signore del suo Albo», ma come una professione compatibile

scours préliminaire par M. Pardessus professeur à la Faculté de droit de Paris, Paris 1819-1821, t. I.

[5] Cfr., per esempio, J. LE BERQUIER, *Le barreau moderne*, Paris 1869.

con il primato della sovranità politica e della cittadinanza. In secondo luogo si imponeva una fitta rete di prescrizioni e di obblighi di contegno – tratti dall'universo dei galatei di antico regime e riproposti nei nuovi galatei ottocenteschi, da intendere quali oggetti desueti restituiti ad una nuova utilità disciplinante – della condotta dell'avvocato nelle cause e nella vita pubblica. Così la sua parola, necessaria e pubblica, doveva essere improntata a circospezione, dignità, amore per la causa, oblio di se stesso, mentre le libertà forensi riconosciute all'avvocato si sarebbero dovute iscrivere in una nuova «urbanità del mestiere», interna allo scenario della vita civile ottocentesca.

Le due storie esemplari degli avvocati Linguet e Parquin – eroe negativo l'uno, positivo l'altro di una dialettica permanente tra prerogative dell'ordine e vita pubblica – sono in tempi e forme diverse prefigurazioni dell'avvocato moderno, appartengono allo stesso scenario disciplinante che ispira il forte pedagogismo della letteratura sul «buon giurista». Lo stile della narrazione e l'orizzonte di valori ai quali fanno riferimento queste storie si possono ritrovare variamente espressi in quei classici codici della cultura pratica francese costituiti per esempio dai *Repertori* di Merlin e Dalloz, dalle *Réquisitoires* di Dupin, dalla *Profession d'avocat* di Camus, aggiornata poi da Dupin, da *Le Barreau moderne* di Le Berquier, che gli avvocati italiani raccolgono nei propri studi e biblioteche, o che i galatei – come quelli di Moreno, Zanardelli e Giuriati, o più tardi i commentari di Bianchi e Lomonaco e le voci enciclopediche – indicheranno come i decaloghi delle regole di contegno dell'avvocato moderno. Le vicende su cui ci soffermeremo brevemente divengono così emblematici passaggi conoscitivi nell'identificazione dell'antropologia originaria dell'avvocato ma alludono anche alle rigorose condizioni di esistenza che la cultura giuridica moderna detta sistematicamente al corpo forense. L'esperienza italiana – come si vedrà – per un verso si accosta, quasi per una naturale disposizione comparativa, alla Francia, per un altro verso se ne allontana, sia affermando significative deviazioni rispetto a quel modello, sia suggerendo l'idea – con più forza dopo l'Unità – di una vocazione nazionale della storia forense italiana.

La controversia di fine Settecento (1773-1775) tra Simon-Nicolas-Henry Linguet e l'Ordine degli avvocati di Parigi viene presentata da Le Berquier come un vero e proprio caso didattico. Segretario dei duchi di Polonia, viaggiatore, letterato e pubblicista nonché a soli ventott'anni avvocato, Linguet entrava presto in conflitto prima con la magistratura poi con l'*ancien ordre* per la violenza e irriverenza sistematica delle sue arringhe e della sua condotta pubblica[6]. In particolare, come ricordava Jules Le Berquier dopo la metà dell'Ottocento, la memoria scritta dal Linguet in difesa del conte De Morangies, debitore insolvente, fu considerata «ingiuriosa» verso la magistratura e provocò nel 1773 un *arrêt* del parlamento parigino che ordinava la «soppressione» dello scritto e ingiungeva a Linguet di essere per l'avvenire «più circospetto» nei suoi discorsi. Con un successivo provvedimento del 1774 si ordinava che un altro scritto di Linguet – le *Refléxions* con le quali l'autore cercava con non minore determinazione di esporre le proprie ragioni – fosse eliminato e il suo autore «radiato» dall'Albo. Di fronte all'opposizione di Linguet «l'arrêt par defaut avoit été mise à néant».

Intanto l'Ordine degli avvocati di Parigi – tornato legittimamente a riunirsi proprio in quegli anni – iniziava un drammatico contenzioso con Linguet, colpevole di averlo nuovamente ingiuriato e si pronunciava alla fine per la *radiation*, chiedendo alla Corte un provvedimento definitivo di conferma. Linguet farà inutilmente ricorso contro quest'ultima decisione. La Corte, che esaudiva la richiesta dell'Ordine, riterrà poi «irricevibile» la protesta di Linguet in quanto l'Ordine stesso aveva statuito «dans la plenitude de son autorité».

Le considerazioni del giurista ottocentesco intorno a questo episodio a suo dire esemplare delle prerogative intangibili

[6] Sulla vita e l'opera poliedrica di questo personaggio, cfr. G. CONTI ODORISIO, *S.N.H. Linguet. Dall'ancien régime alla rivoluzione*, Milano 1976. Una raccolta di memorie e allegazioni dell'avvocato Linguet si legge in *Mémoires et plaidoyers*, Paris-Amsterdam 1773. Sull'episodio della radiazione di Linguet si sofferma L. KARPIK, *Les Avocats*, cit., pp. 140-144.

dell'Ordine – sia verso la magistratura sia nei confronti dei propri iscritti – non lasciano dubbi sullo spiccato segno pedagogico e retorico impresso dall'autore alla rappresentazione: l'errore di Linguet era consistito infatti nel «misconoscere» le tradizioni del corpo forense, e assimilare *l'ordre* alla giustizia comune dei tribunali. Scriveva Le Berquier:

«C'est en appelant de la radiation prononcée contre lui par l'assemblée générale que Linguet avait méconnu les traditions de l'ordre, car à cette époque la radiation appartenait à l'assemblée, sans recours à la justice. C'est en le déclarant non recevable à s'adresser à la justice que le parlement rendit hommage aux traditions par lui attaquées et à la pleine autorité en vertu de laquelle l'ordre avait non seulement prononcé la radiation, mais encore demandé devant la cour la suppression des écrits injurieux par lui condamnés comme tels. L'indépendance de l'ordre trouva donc, dans ces débats, une consécration nouvelle et des plus éclatantes»[7].

Questo scontro durissimo fra soggetti e ordini della società tardo settecentesca, poi interpretato ambiguamente da Le Berquier come la prefigurazione dell'immagine moderna del *barreau* e dei suoi avvocati, riemergeva potentemente nelle stesse inquiete battute dei suoi protagonisti. Già sul piano linguistico apparivano come i termini di un dialogo paradossale fra punti di vista inconciliabili. Linguet difendeva con tenacia i propri «diritti acquisiti» alla professione e affermava esserne l'unico titolare. Per di più chiamava in causa l'intervento sovrano della giustizia dei tribunali contro l'insufficienza dei poteri del proprio Ordine a pronunciare in materia:

«L'état d'un citoyen, surtout quand il tient à son honneur, est la portion la plus précieuse de son existence. Pour ôter l'état et l'honneur à un citoyen, il faut les mêmes délits, les mêmes preuves que pour lui ôter la vie. Il n'y a que les tribunaux institués pour administrer souverainement la justice au nom du prince qui puissent prononcer souverainement sur l'état et l'honneur d'un citoyen. Toute compagnie qui prétend avoir la police sur ses membres est tenue de s'assujetir aux formes prescrites par la loi».

[7] J. LE BERQUIER, *Le barreau moderne*, cit., pp. 185-186.

Le ragioni dell'Ordine partivano da un opposto punto di vista: i «caratteri propri» del corpo forense non potevano confondersi con quelli degli «autres corps» della società francese. Le Berquier commentava in questo modo la questione:

«Quant à la compétence de l'ordre, quelle analogie voulait-on trouver entre les tribunaux ordinaires obligés de prononcer selon les lois et une juridiction de famille qui n'admet, pour règles de ses décisions, que les délicatesses de l'honneur et de la probité dans ce qu'elles ont de plus absolu!»[8].

Linguet obiettava ancora:

«Il n'existe en France de compagnies légales, reconnues en qualité de corps politiques, que celles qui ont des lettres patentes du prince, enregistrées au parlement».

Ma l'Ordine gli ribatteva evocando la propria «ragion d'essere» consistente nella «necessità pubblica della difesa», e rivendicando una tradizione ininterrotta di «indipendenza» e di «giurisdizione di delicatezza e di probità» sui propri membri: «Nos droits à cet égard ... sont les mêmes que ceux des parties». E di nuovo, alla tagliente osservazione di Linguet: «La profession d'avocat existe par la volonté du prince, qui en donne le titre. Le serment prêté dans les tribunaux confère la faculté de l'exercer devant eux», l'Ordine rispondeva senza esitare: «Le serment qu'on prête dans les tribunaux en donne le titre. L'opinion publique peut seule donner l'exercice»[9].

L'avvocato – aggiungeva da parte sua lo storico ottocentesco del foro francese – doveva «unicamente» al suo Albo – e non al tribunale né al re – la «confiance publique» e la possibilità di esercitare la professione.

Il conflitto paradossale di Linguet col proprio ordine e col parlamento, più tardi con lo stesso Conseil du Roi, viene

[8] *Ibidem*, pp. 186-187.

[9] *Ibidem*, p. 187. I passaggi citati da Le Berquier sono tratti dalla *Consultation sur la discipline des avocats* (1775) dei forensi di Poitiers.

presentato da Le Berquier come la premessa di una vicenda dall'esito quasi obbligato. Linguet, amico di Voltaire, non cesserà «de tirer sur le barreau et le Parlament», neppure dall'esilio in Svizzera, Inghilterra e Belgio. E, tornato in patria, non perderà il proprio «esprit de turbolence», che porterà fin dentro l'Assemblea costituente. La rivoluzione e la storia – sembra di poter completare in questo modo l'apologo di Linguet – consegneranno l'avvocato ribelle rispettivamente alla ghigliottina e all'oblio.

In questa lunga rappresentazione, sospesa fra una dettagliata descrizione delle procedure di radiazione, il racconto morale e la ricostruzione storica, il ruolo delle parti in gioco pare rovesciarsi continuamente rispetto alle apparenze. L'episodio, riscritto nel quadro ottocentesco delle condizioni di esistenza della professione, vede infatti da un lato Linguet, che sembra incarnare un ideale individualistico del mestiere forense, far appello ai diritti acquisiti, all'autorità decisoria dei tribunali e alla normatività vincolante dei giuramenti, ma che finisce sconfitto per non aver saputo obbedire alle tradizioni dell'Ordine, fino a coniare l'espressione irriverente e «assurda» – commentava Le Berquier – di *robinocrates*; dall'altro lato l'*ancien ordre*, nell'affermare la propria anomalia di corpo eloquente considerava paradossalmente se stesso non assimilabile agli «autres corps» d'antico regime, investito com'era di una funzione pubblica e civile, e dunque di una 'polizia' speciale sui suoi membri. Questo atteggiamento sembra anticipare argomenti e condizioni di pensabilità del ceto forense, escogitati più tardi per rendere compatibile l'immagine della professione intellettuale dell'avvocato con il secolo dei codici nazionali, delle libertà economiche individuali e della sovranità statuale. Se la rivoluzione travolgerà definitivamente Linguet cancellando anche l'*ordre* e il nome stesso di avvocato, la circostanza della cancellazione dell'Albo verrà prospettata nelle storie forensi e nella letteratura disciplinare dell'Ottocento come una traumatica ma transitoria *impasse* nella parabola dell'avvocatura, che avrebbe vissuto – sempre secondo questa persuasione – una intensa stagione di eloquenza civile nel nuovo secolo.

È del resto per questi motivi che Le Berquier, nel suo consapevole revisionismo, non esitava ad attaccare quella «storiografia» a lui contemporanea – per esempio il *Répertoire* di Merlin che alla voce *Advocat* riproduceva un articolo di Dareau, già apparso nell'originario *Répertoire* del Guyot del 1784 – la quale rievocando il caso Linguet aveva passato sotto silenzio le «ragioni» dell'Ordine, mentre aveva fin troppo largheggiato nel presentare quelle di Linguet. In questo modo aveva finito per offrire un'immagine negativa e tendenziosa del corpo forense.

Il disegno di Le Berquier può allora divenire l'illustrazione esemplare dell'invariabile paradigma dell'indipendenza e delle «franchigie» dell'Ordine – che già nei discorsi del D'Aguesseau aveva trovato il suo primo straordinario ritratto – riuscendo a sottomettere il fatto storico del conflitto d'antico regime alla strategia retorica del racconto delle origini dell'avvocato moderno. La letteratura disciplinare e l'iconografia ottocentesca dell'avvocato, in Francia e in Italia, conserva per molti aspetti tale intento fondativo di una antropologia intellettuale che riguarda la storia delle «libertà forensi» e la disciplina immutabile – la «circospezione» nel caso di Linguet – dei discorsi pronunciati o scritti nell'esercizio della professione. Lo stesso Le Berquier in altre pagine attribuiva all'*avocat moderne* non solo il talento e la *souplesse* dell'artista della parola ma anche l'autorità del titolare legittimo della «libera difesa» attraverso i discorsi dell'arringa. Il ritratto che si impone è quello del «semplice cittadino» – al quale il legislatore dell'89 aveva consegnato il testimone delle «libertés publiques» – investito di una funzione pubblica. Ad esso non si poteva chiedere soltanto una riforma dello stile oratorio ma il servizio di un «patronage nécessaire» a favore della società civile. In quest'ultima esisteva dunque una «specie di corpo», dove si conservavano tenaci tradizioni di libertà e che alle «deviazioni nell'ordine delle cose politiche» avrebbe opposto il rigore di giudizio proprio di un geloso custode del diritto. L'esposizione pubblica degli avvocati – Le Berquier ne segnalava l'opera infaticabile alle sedute della costituente e alla convenzione, nell'età del consolato o della restaurazione – consentiva dunque una siste-

matica analogia tra libertà forensi e libertà politiche, suscitando una riscrittura retorica – come si vedrà più avanti anche per l'esperienza italiana – della stessa storia politica. Ma tali analogie e parallelismi non giungevano a identificare del tutto i due campi in una reciproca sovrapposizione: i testi suggeriranno piuttosto una costante disimmetria tra libertà forensi e libertà politiche.

2. *L'«affaire Parquin» e l'unità virtuosa tra magistratura e foro*

Si iscrive nello stesso ordine simbolico – l'apprendistato retorico e di disciplinamento del *barreau moderne* – l'altro episodio narrato nelle storie forensi: il caso dell'avvocato Parquin, accusato, alla metà degli anni trenta, di aver offeso la Corte Reale e in special modo uno dei suoi membri, proprio in occasione di un discorso pubblico, da lui pronunciato all'apertura solenne dell'anno giudiziario[10]. Intorno a questo episodio si intrecciavano motivi e riflessioni più generali, in primo luogo quelle espresse dai fratelli André-Marie-Jean-Jacques e Philippe Dupin, l'uno procuratore generale presso la Corte di Cassazione, l'altro presidente dal 1834 dell'Ordine degli avvocati. I Dupin diverranno le figure esemplari e i punti obbligati di riferimento nelle analogie con l'esperienza francese che nei decenni successivi la cultura forense italiana allestiva nelle sue autorappresentazioni.

L'*affaire* precede di poco due importanti interventi dell'Ordine degli avvocati nel 1835. L'uno – per bocca proprio di Dupin suo presidente – a difesa degli accusati dei movimenti insurrezionali dell'aprile 1834. L'altro, diretto al ministro guardasigilli, per affermare l'inappellabilità delle pronunce dell'Ordine sulla iscrizione all'Albo dell'aspirante, in quan-

[10] La letteratura francese è ricca di regole circa la 'condotta' dei discorsi: si pensi per esempio al trattatello contenuto nelle *Lettres* di Camus, cit., pp. 278 ss., dedicato alla disciplina dell'avvocato: *On examine si les juges qui président aux audiences peuvent légitimement interrompre les avocats lorsq'ils plaident.*

to l'Ordine stesso si muoveva come un tribunale di famiglia, custode degli obblighi di disinteresse, delicatezza e onore che dovevano caratterizzare la professione di avvocato. Zanardelli testimonierà dopo l'unità come questo principio cruciale nella storia dell'avvocatura moderna fosse stato rispettato alla lettera dalla giurisprudenza fino ai primi anni sessanta. Soltanto dopo il 1862 era prevalso infatti un indirizzo contrario che ammetteva in Francia la facoltà di ricorrere alla Corte d'Appello contro le decisioni del Consiglio dell'Ordine. La stessa legislazione italiana riconoscerà faticosamente la possibilità limitata di un ricorso, al ministro e al magistrato da parte dell'aspirante, contro la determinazione dell'Ordine.

Nella ricostruzione proposta nelle *Réquisitoires* di Dupin[11],

[11] Il volume I delle *Réquisitoires* del Dupin 'ainé' dedicava un intero capitolo all'*affaire Parquin*, sintetizzato nei seguenti quesiti giurisprudenziali (da me tradotti): «1. Sono gli avvocati, in materia di disciplina, essenzialmente soggetti a giustizia, in primo grado, dai loro pari, e cioè dal Consiglio di Disciplina del loro ordine? (Non risolto in principio); 2. Possono essi essere citati direttamente davanti alla Corte Reale od il Tribunale presso il quale esercitano le loro funzioni per dei fatti disciplinari accaduti fuori udienza; in particolare, nella fattispecie, il Presidente dell'ordine degli Avvocati, per un discorso pronunciato all'apertura delle conferenze? (Non risolto in principio); 3. Potrebbe la competenza diretta della Corte Reale essere fondata sul rifiuto del Consiglio di Disciplina, di deliberare in primo grado e si può considerare come tale rifiuto il fatto che il Consiglio di Disciplina non si sia impossessato immediatamente del caso? (sì); 4. Sono suscettibili le decisioni disciplinari delle Corti o Tribunali, che deliberano in consiglio contro gli avvocati o Ufficiali ministeriali, del ricorso in cassazione per causa di incompetenza? (sì)». A.-M.-J.-J. DUPIN, *Réquisitoires, plaidoyers et discours de rentrée*, Paris 1836, t. I, p. 177. Nel testo si riproduceva rispettivamente *a*) il resoconto dell'udienza del 10 aprile 1834 davanti alla sezione competente della Corte di Cassazione per l'esame preliminare con le conclusioni del procuratore generale; *b*) il resoconto dell'udienza del 22 luglio 1834 e della sentenza; *c*) il resoconto della seduta del 23 luglio 1834 del Consiglio di disciplina dell'ordine degli avvocati di Parigi, riportato dalla «Gazette des Tribunaux» del 24 luglio 1834; *d*) il discorso dell'avvocato Philippe Dupin presidente dell'Ordine degli avvocati di Parigi alla Conferenza degli avvocati del 22 novembre 1834. Nel testo proporremo la traduzione di alcuni passaggi significativi di queste quattro sezioni. Su Dupin, l''ainé', cfr. il breve ritratto in A. RODIÈRE, *Les grands jurisconsultes*, Paris 1874, II, pp. 477-485.

l'avvocato Parquin, sostenuto dal Consiglio del proprio Ordine, aveva presentato ricorso, sollevando l'eccezione di incompetenza della Corte a pronunciare in materia disciplinare, in quanto tale potere spettava a suo dire in primo luogo al Consiglio dell'Ordine. Il Dupin, procuratore generale all'udienza, aveva ammesso senz'altro il ricorso di Parquin. Le conclusioni del giudice Dupin venivano pronunciate in una sala di tribunale, silenziosa e attentissima, affollata da un numero straordinario di uditori oltre che dall'intero consiglio dell'Ordine, da ospiti illustri, membri del parlamento e ministri. L'autore confessava di sentirsi diviso tra l'antico affetto per il foro nel quale aveva militato per trent'anni come avvocato e la magistratura cui ora apparteneva, ma di essersi risolto finalmente, trovando quello stato mentale imparziale, quale si richiede «agli organi della parola pubblica». Poteva enunciare così, nel corso della stringente interpretazione a favore delle ragioni di Parquin, alcune considerazioni sull'autonomia 'armoniosa' del corpo eloquente, sostenute da una efficace storia a disegno e improntate, anche in questo caso, a un dichiarato pedagogismo disciplinare. In primo luogo si sottolineava come la discontinuità procurata nel 1789 dalla soppressione dell'Ordine era stata assai presto moderatamente circoscritta dalla legge del «22 ventoso anno XII» (1804), la quale nel ripristinare le scuole di leggi, restituiva il titolo di avvocato e prometteva la formazione di un Albo per l'esercizio della professione. Questa, come le successive rotture legislative, non riuscivano dunque ad infrangere le tenaci tradizioni del corpo forense. Infatti secondo i dettami di una vera e propria «carta non scritta», le regole della professione erano rimaste a lungo consuetudinarie. Gli avvocati non avevano formato mai «una corporazione né una società nel senso legale che si attribuisce generalmente a questi termini». Essi erano legati fra loro unicamente per via dell'esercizio dello stesso ministero, da una «qualità comune», dai legami di fraternità, dalla stessa devozione alla difesa dei loro concittadini e da una grande severità nel mantenere tra loro «la delicatezza e la purezza delle loro massime». Così il nome di professione e di ordine – osservava Dupin evocando uno dei celebri discorsi del

D'Aguesseau – era quello che da sempre ha espresso meglio la condizione e «lo stato» degli avvocati[12].

La persuasione della continuità del corpo eloquente, l'idea attorno a cui era costruito il discorso di Dupin, si faceva ancora più evidente quando l'autore proponeva una analogia retorica di forte suggestione, tratta dalla storia gloriosa dell'Ordine. Egli ricordava infatti una delle clausole del testamento scritto nel 1806 da Ferey, il solo fra gli avvocati non «funzionari» che Napoleone avesse decorato con la Legion d'Onore:

«Io dono e lascio in eredità all'Ordine degli avvocati, sotto qualunque nome che sua Maestà l'Imperatore e Re giudicherà a proposito di ristabilire, i libri di legge che possiedo a Parigi»[13].

Morto il Ferey nel 1810, l'elogio funebre che gli aveva dedicato il Cambacérès ricordava il rimpianto di quel celebre giurista per l'antico edificio che aveva ospitato la biblioteca degli avvocati ma era stato poi distrutto dalla rivoluzione, osservando quanto fosse stato tenace l'impegno dello stesso perché iniziasse la sua ricostruzione. Dupin non mancava ora di cogliere, in questa solenne cerimonia, l'analogia tra il desiderio di riportare in vita quell'edificio, luogo di formazione dei giovani avvocati attraverso conferenze e lezioni memorabili, e gli sforzi per «ristabilire» l'Ordine forense, «sotto qualunque nome» – come recitava il testamento – «che piace a Sua Maestà l'Imperatore e Re». Tanto l'edificio quanto l'ordine stesso, travolti dalla inarrestabile tempesta rivoluzionaria, rivivevano ora di nuovo nelle parole di Dupin. Il patrimonio ideale della cultura forense, attraverso il testamento di Ferey, era stato salvato dall'oblio e, ricordava Dupin, tornava a testimoniare la forza tenace di una tradizione immemorabile. A ben guardare, osservava ancora Dupin, la stessa parabola dell'iterato interventismo legislativo sulla professione – dal decreto del 1804 a quello del 14 dicembre 1810 fino alle ordinanze del 1822 e del 1830 – non

[12] A.-M.-J.-J. DUPIN, *Réquisitoires*, cit., p. 183.

[13] *Ibidem*, p. 188. La traduzione è mia.

aveva che confermato – anche quando nel 1822 aveva espressamente inteso «fare codice» – di voler «rintracciare» e suggellare quelle regole invariabili di una antica pienezza di giurisdizione, pensata a garanzia del decoro, onore e delicatezza delle funzioni del corpo eloquente. Lasciando al Consiglio, giudice naturale dell'Ordine, l'apprezzamento di «famiglia» sulla condotta dell'avvocato, e impedendo così la sua attribuzione in prima istanza ai tribunali, la magistratura e il foro non tornavano ad essere pericolosamente soltanto dei «corpi» di antico regime, con appartenenze e solidarietà contrapposte l'una all'altra, ma diventavano «gradi» diversi di giurisdizione. In definitiva proprio il ripristino di questo antico sindacato di delicatezza, la riscrittura reale e simbolica dei «tribunali di famiglia» nel contesto della moderna giurisdizione garantiva, secondo il nostro autore, le «buone comunicazioni» tra magistratura e foro, quella «intimità reciproca», che sapeva conservare negli avvocati l'«amore del giudice», come aveva già scritto alla fine del Trecento Jean Desmarets nelle sue *Décisions*.

Nelle pagine successive Dupin continuava la sua breve storia ricordando che le promesse del decreto del 1804 – formare un albo e stabilire le regole di una disciplina – verranno mantenute solo più tardi a partire dal decreto del 1810. Nel lungo intervallo fra le due norme – la professione ristabilita di nome «non aveva ancora delle regole» – non poteva applicarsi dunque il decreto che imponeva agli ufficiali ministeriali la «circospezione e l'esattezza» dei loro atti, e l'assoggettamento alla sorveglianza dei procuratori generali. Dupin combatteva l'interpretazione di coloro che identificavano gli avvocati con gli ufficiali ministeriali e dunque li consideravano soggetti a destituzione. Per di più secondo l'autore non si configurava alcuna possibile «mancanza» nei confronti di «colleghi» di un ordine che non era stato all'epoca ancora costituito. Il decreto del 14 dicembre 1810 ristabiliva l'Ordine degli avvocati, enunciandone i doveri e istituiva i Consigli di disciplina. L'autore pur cogliendo le contraddizioni del preambolo – che aveva promesso di «rintracciare le regole di questa antica disciplina» e al tempo

stesso intendeva assicurare alla magistratura la sorveglianza «che deve naturalmente appartenergli su una professione che ha dei rapporti tanto intimi con essa» – sottolineava come il diritto dei tribunali iniziasse soltanto con l'appello mentre il primo grado di giurisdizione spettava al Consiglio di disciplina incaricato di «vegliare» sull'onore dell'Ordine, la probità e la delicatezza del contegno dei pratici. L'ordinanza del 1822, vero e proprio codice della professione, preciserà ulteriormente – testimoniava Dupin nella sua requisitoria – i doveri di moderazione e disinteresse dei membri dell'Ordine forense ma soprattutto la regola invariabile di una condotta dell'avvocato da sottomettere in primo luogo «all'apprezzamento dei suoi pari» – riconoscendo la pienezza del diritto di disciplina «da loro stessi su loro stessi». L'ordinanza del 1830 sancirà in modo definitivo questo quadro normativo.

Tale prospettiva di una professione pienamente riconciliata con l'Ottocento della legge, degli Stati nazionali e dei loro apparati giudiziari – Dupin conia la formula dell'«onore a tutte le giurisdizioni!» – chiudeva le aporie e i punti ciechi del caso Linguet. Nella vicenda dell'avvocato Parquin si era riconosciuta la legittimità della 'giurisdizione di famiglia' su di un autorevole membro dell'Ordine, ma parallelamente non si era conferito alla stessa giurisdizione il segno fuorviante di una «questione di stato» d'antico regime.

Il discorso pronunciato nel novembre 1834, all'apertura della conferenza degli avvocati di Parigi, da Philippe Dupin, avvocato nella stessa città, resta una citazione obbligata per gran parte della letteratura disciplinare e dello stesso immaginario dell'avvocato ottocentesco, tanto in Francia quanto in Italia. In quel discorso infatti si enunciava un «canone di conciliazione» tra magistratura e foro, destinato ad essere ripreso più volte dai giuristi italiani quando si vorrà identificare nella Francia non solo il luogo d'origine dell'avvocato moderno, ma anche l'orizzonte storico delle stesse «condizioni di pensabilità» della professione forense nello Stato moderno, la compatibilità cioè del corpo eloquente in primo luogo con gli apparati giudiziari e più in generale con la

scena giuridica e politica ottocentesca[14]. Quel discorso, come si vedrà, suggellava con una cifra retorica e pedagogica il contesto di polemiche e giudizi suscitati dall'*affaire Parquin*. La breve descrizione della sala, affollata anche in questo caso fino all'inverosimile di avvocati e tirocinanti che – come si può leggere nel resoconto – si raccoglievano simbolicamente intorno a Philippe Dupin, sottolineava la solennità dell'avvenimento. Comportamenti, segni e figure di quell'uditorio alludono con insistenza ad una antropologia, per dirla con le parole dello stesso Dupin, della «unità e sublime comunicazione» tra l'avvocato e il magistrato. Il ritratto dell'attesa culminava infatti nell'ingresso in sala del fratello maggiore di Philippe Dupin, magistrato e procuratore generale alla Corte di cassazione, ma sempre in cuor suo e «per i suoi ricordi» soprattutto avvocato. *En robe d'avocat* – si leggeva – Dupin entrava in sala accolto da «lusinghieri mormorii di soddisfazione». A chi gli offriva un posto a sedere accanto al fratello avvocato, Dupin rifiutava con decisione preferendo restare «in mezzo alla folla dei suoi antichi colleghi». A chi gli testimoniava il piacere di vederlo fra loro in quell'abito di avvocato, Dupin rispondeva senza esitazione:

«Messieurs, c'est ma robe des dessous, mais dont je ferai toujours volontiers ma robe de dessus»[15].

Il centro dell'«allocuzione di famiglia» pronunciata dal Dupin avvocato consisteva nell'affermazione della necessità civile dei discorsi forensi, gli scopi di verità che le quotidiane «lotte della parola», ingaggiate nelle aule giudiziarie intendevano raggiungere:

[14] Sull'osmosi tra le due professioni ancora alla fine dell'Ottocento cfr. R. MARTINAGE, *Barreau et magistrature au début de la Troisième République*, in A. MAZZACANE-C. VANO (edd), *Università e professioni giuridiche*, cit., pp. 463-481. Tracce consistenti di questo canone della 'comunicazione' reciproca tra magistratura e foro si scoprono, ancora in pieno Novecento, e nel genere «anacronistico» del galateo forense, in P. CALAMANDREI, *Elogio dei giudici scritto da un avvocato* (1935), Firenze 1990, con introduzione di P. Barile, specialmente capp. II, XI, XIX.

[15] A.-M.-J.-J. DUPIN, *Réquisitoires*, cit., p. 213.

«Potrebbe il giudice compiere questo imponente mandato (assicurare il regno delle leggi e la pace fra i cittadini), se uomini istruiti e laboriosi non consacrassero le loro veglie a ricercare e a classificare i fatti, a raccogliere gli atti, ad interrogare le leggi? Non si fuorvierebbero i cittadini dalla loro strada, se non trovassero delle guide esercitate per dirigerli e condurli davanti al trono della giustizia?»[16].

Soltanto le lotte della parola, la libertà dei discorsi forensi, sostituendosi alla violenza delle passioni e alle «manovre» dell'interesse, sapevano realizzare la giustizia: «nei discorsi come negli scritti, nel foro come nella tribuna» soltanto una discussione libera e coscienziosa avrebbe assicurato la verità[17], osservava Dupin, con una espressione poi divenuta consueta nelle storie dell'avvocatura scritte dai giuristi italiani dopo l'Unità.

Da questa premessa derivava la funzione pubblica dei discorsi dell'avvocato e la sua 'fraternità d'origine' con la magistratura nello spazio comune, reale e simbolico, del *Palais*. L'Ordine, antico quanto la magistratura, secondo la celebre massima del D'Aguesseau, trovava proprio nella parola la ragione della necessità civile della difesa. Con un'altra citazione preziosa, che inanella sul filo continuo di una immagine prestrutturata della professione gli anacronismi e i precedenti della sua età sei-settecentesca, considerandoli necessari tasselli per la costruzione del moderno avvocato, Dupin trascriveva dal *Dialogue* di Loisel il pensiero seguente attribuito al personaggio di Pasquier:

«È impossibile fare o rendere giustizia senza l'aiuto di persone che consiglino le parti sulle controversie che nascono naturalmente fra gli uomini, e che li assistano con la loro parola o la loro penna nella ricerca e difesa dei loro diritti»[18].

In questo modo, la libertà immateriale della parola forense

[16] Ph. DUPIN, *Conférence des avocats de Paris. Séance d'ouverture du 22 novembre 1834*, in A.-M.-J.-J. DUPIN, *Réquisitoires*, cit., p. 214. La traduzione è mia.

[17] *Ibidem*, p. 218.

[18] *Ibidem*. La traduzione è mia.

poteva dettare anche le regole della propria disciplina. Le tradizioni di onore, delicatezza, indipendenza e dignità – il circuito perfetto tra «amore per il proprio stato» e «amore per il giudice» – affidate alla vigilanza dell'Ordine si traducevano in atti e comportamenti che riguardavano in primo luogo l'intangibilità della condotta intellettuale dell'avvocato, la realtà retorica dei suoi discorsi:

«Ma *con indipendenza* non intendo solo ciò che protegge la libertà della persona; intendo ugualmente ciò che mette al riparo la sua dignità. Non intendo solamente l'affrancamento dalle radiazioni, dalle sospensioni o dalle censure arbitrarie; *intendo ancora l'assenza di interpellazioni offensive per l'onore o oltraggiose per il talento, l'astinenza da queste intimazioni che sconcertano l'oratore e che disorganizzano una discussione*»[19].

Non a caso il discorso di Dupin ai «confratelli» si chiudeva con l'elogio e il ricordo di una figura emblematica che aveva impersonato quelle virtù dell'urbanità dei discorsi e della reciprocità tra le funzioni dell'avvocatura e quelle del potere giudiziario. Si trattava del magistrato venerabile nonché avvocato celebre Hemery, che nelle arringhe e negli scritti aveva saputo incarnare un modello perfetto di «benevolenza e di urbanità».

Tali aspetti – le qualità del *barreau moderne*, il ritratto invariabile della famiglia forense e della libertà dei suoi discorsi, che ci restituiscono queste storie esemplari – verranno poi sistematicamente ripresi dalla cultura forense italiana, nel corso di una faticosa distillazione dell'immagine di sé, quali argomenti di sostegno e digressioni necessarie di una modalità comparativa che intendeva il modello francese come il naturale orizzonte di riferimento della propria antropologia. La stessa concreta disciplina della libertà dei discorsi risentirà di questa idea di intangibilità dell'arringa, disegnando una accorta antropologia di reciproci interdetti e spazi consentiti agli avvocati come ai giudici nel processo. Si impongono per il caso italiano due esempi, l'uno relativo alla scrit-

[19] *Ibidem*, p. 224. La traduzione e il corsivo sono miei.

tura propria delle autorappresentazioni del foro, l'altro al linguaggio della normativa sull'esercizio della professione e dei suoi interpreti. Nella *Necessità di scrivere una storia del foro napoletano* del 1869, Giovanni Lomonaco sembra risolvere in modo puramente lineare e simmetrico il rapporto tra le libertà forensi e le altre libertà della sfera pubblica:

«Se il foro domanda come unico privilegio quello dell'indipendenza, è meno per lui che per quelli di cui esso deve farsi organo. Tutte le libertà, tutti i diritti possono essere attaccati; tutti possono allora aver bisogno di essere difesi, e vengono a *riassumersi*, in qualche sorta, nella libertà della difesa. Questa libertà è dunque la garentia di tutte le altre e siccome essa si personifica nell'avvocato, può dirsi che l'indipendenza del foro è il patrimonio di tutti i cittadini»[20].

Lo stesso autore nel 1884, citando espressamente il celebre discorso di Philippe Dupin sull'unione tra magistratura e foro, ripeteva che soltanto il «vivo contrasto dei discorsi» suscitato dal giurista pratico garantiva la tutela degli interessi, la varietà delle opinioni e dei sentimenti della vita pubblica, in quanto come aveva scritto Dupin soltanto da una «discussion libre et consciencieuse que sort la verité: c'est à ce titre que nous sommes le coopérateurs des magistrats, et nous pouvons dire que s'ils prononcent les oracles de la justice, c'est nous qui les préparons»[21].

In modo non dissimile la legge del 1874 conferirà ai Consigli dell'ordine – con sorprendenti analogie linguistiche rispetto alle espressioni documentate per *l'affaire Parquin* – il compito di «vegliare sulla conservazione del decoro e dell'indipendenza del Collegio» (articolo 24, I comma). Gli interpreti osserveranno inoltre – quasi traducendo alla lettera l'appello di Dupin per l'«onore a tutte le giurisdizioni» – che la

[20] G. LOMONACO, *Della necessità di scrivere una storia del foro napoletano*, estratto dalla «Gazzetta del Procuratore», IV, 1869, n. 38, p. 27.

[21] G. LOMONACO, *Del foro napoletano e della sua efficacia nella legislazione e in generale nell'opera della civiltà dell'intera Nazione*, Napoli 1884, p. 126. Sugli stessi temi, cfr. G. MANNA, *Della giurisprudenza e del foro napoletano dalla sua origine fino alla pubblicazione delle nuove leggi*, Napoli 1839.

vigilanza del Consiglio non avrebbe potuto pretendere di sottrarre le sue decisioni ad ogni controllo esterno al foro, estendendo la sua giurisdizione «entro i confini della giurisdizione d'altra autorità». I limiti alla legittimità dell'ingerenza del Consiglio saranno segnati ancora una volta dalla frontiera mobile degli atti dell'avvocato eminentemente nell'opera intellettuale e non in «tutta la persona» morale dell'avvocato stesso. La norma del 1874, notava per esempio il Bianchi che si opponeva al punto di vista di Zanardelli sull'argomento, era stata in questo senso assai più restrittiva della legge sarda del 17 aprile 1859. Il contegno degli avvocati e dei procuratori nella discussione delle cause doveva improntarsi a principi regolativi commisurati sulla parola pubblica. Prevale l'idea di una censura ragionevole dei discorsi forensi. I legali potevano prendere la parola dopo averne ottenuta facoltà dal presidente, arringare in piedi e a capo scoperto. La libertà di discussione comprendeva la sfera intangibile dell'arringa all'udienza o degli scritti e stampe prodotti in giudizio. Il presidente chiamava «all'ordine» coloro che oltrepassavano i limiti di «una decente e ordinata discussione». Allo stesso modo i discorsi degli avvocati e dei procuratori erano soggetti a provvedimenti disciplinari qualora nelle arringhe e negli atti si «allontanavano» dal rispetto dovuto alla dignità dei giudici oppure si rendevano «reprensibili» nell'esercizio del loro ministero. La giurisdizione disciplinare del Consiglio si arrestava tuttavia di fronte ai discorsi e agli scritti politici, nei quali per esempio si criticavano liberamente gli atti del governo (articolo 25), o nei confronti di quelle stesse «allusioni politiche» rintracciabili nei discorsi dell'avvocato a conferenze e adunanze del Consiglio. Nello stesso orizzonte dei discorsi dell'avvocato dunque libertà forensi e politiche restavano ancora una volta tendenzialmente distinte e asimmetriche[22].

[22] A. BIANCHI, *Sull'esercizio delle professioni*, cit., pp. 163 ss., 247 ss. Le norme prese in esame erano rispettivamente gli articoli 112 e 257 del Regolamento giudiziario del 1865, l'articolo 580 del Codice penale, l'articolo 635 del Codice di procedura penale, l'articolo 63 del Codice di procedura civile.

Nei prossimi capitoli la nostra ricerca incontrerà nuovamente il profilo bifronte del giurista italiano, la sua identità divisa e incompiuta, cercando di ripercorrere al tempo stesso le forme con le quali si è negata visibilità alla cultura pratica nella rappresentazione del giurista universitario della scuola nazionale. Si intendono fissare così i tratti peculiari dell'anomalia forense e insieme le sue condizioni di esistenza, nel secolo dei codici, della legislazione e della scienza. Nell'evocare l'antropologia originaria dell'avvocato come uomo pubblico, depositario della «pubblica confidenza», si è già osservato che l'eccesso di esposizione pubblica del forense, dall'ufficio pubblico e necessario, radicato oltre le strette maglie della professione nel circuito della vita civile, trovasse un ambiguo rispecchiamento nella definizione di funzionario – che la dottrina ripetutamente gli attribuiva, anche dopo la legge del 1874, accostandolo per molti versi al notaio, al professore, al magistrato – o nella ricerca di una analogia tra libertà forensi e libertà politiche. Il punto di confluenza di questa funzione pubblica debordante ed estesa ci è sembrato consistere proprio nella realtà sfuggente dei «discorsi pubblici» prodotti dalle diverse figure di giuristi, «organi della parola pubblica», e – in ruoli e con saperi diversi – produttori di sentenze, arringhe, lezioni. Tali funzionari pubblici – avrebbe ricordato alla metà del secolo Antonio Turchiarulo – si presentavano anche come autori privati dei propri discorsi. Intorno a questa generale prospettiva di percorso – la disciplina del lavoro intellettuale del giurista – si intende dunque tematizzare le fonti successive: le storie dell'avvocatura, i galatei del mestiere forense, le dottrine sull'economia politica e la proprietà dei discorsi della professione, l'«iconografia» anacronistica delle prerogative forensi nell'Ottocento.

3. *Avvocati e storia nazionale in Italia*

Si è fatto cenno alle aporie della letteratura forense italiana che nell'atto del suo volgersi alla storia dell'unità nazionale intrecciava con quest'ultima connessioni stabili e significati-

ve. I suoi diversi generi – biografie, storie, galatei, manuali di educazione del buon giurista, commentari della legislazione forense – non riescono tuttavia a sciogliere compiutamente nella storia nazionale la storia del corpo eloquente e delle sue libertà. Il parallelismo con l'esempio francese farà osservare ad autorevoli giuristi – si pensi allo Zanardelli – la mancanza nell'età risorgimentale, insieme al deficit di libertà politica e di parola, di un 'arringo' nazionale, di un centro politico e culturale paragonabile a Parigi. Si avverte al contrario rispetto a quel modello la specificità e l'irriproducibilità delle esperienze forensi preunitarie, e la stessa difficile «comunicazione» fra il foro lombardo, piemontese, toscano, napoletano, spesso diversi quanto a tradizioni e a regimi normativi. Si sarà tuttavia altrettanto obbligati a ripensare nel suo insieme l'anomalia del corpo forense, sulla scena moderna e nazionale, che porta il tratto indelebile di una professione rivestita di funzioni civili e lo scandalo della collegialità imperfetta dell'Ordine, si potrebbe dire, una professione pubblica e allo stesso tempo a contenuto privato-patrimoniale. Il foro con le sue prerogative e libertà particolari si doveva giustificare costantemente in vista della propria riconduzione sul terreno dello Stato politico e delle libertà economiche e individuali. Tale doppio spostamento impresso all'esperienza forense italiana – la relativa distanza rispetto al modello francese e contemporaneamente il faticoso allineamento alla storia giuridica nazionale – sortiva effetti contraddittori spesso opposti alle intenzioni degli «scrittori» di storie forensi. Per un verso si iscriveva l'opera dell'avvocato nello spazio pubblico e comune della nazione retorica – è il caso dei ritratti del piemonese Brofferio, del bolognese Ceneri, dei napoletani Poerio, Mancini ecc. – per un altro verso quegli stessi ritratti – è in particolare e più scopertamente il caso di Roberto Savarese – portavano il segno di una aporia irrisolta, di una distanza irriducibile tra causa privata e libertà forense da un lato, causa nazionale e libertà politica dall'altro.

Con questo riposizionamento degli avvocati nella storia nazionale si costituiva e legittimava con maggiore nettezza l'immagine del foro italiano, entità unitaria che – si potrebbe

dire – entra retoricamente sulla scena delle lotte risorgimentali, brandendo l'analogia tra difesa delle libertà del foro e difesa delle libertà politiche, causa privata e causa della patria. Si ricordi per esempio a questo proposito l'affermazione di Zanardelli: «L'avvocatura italiana mantenne alteramente l'invitta costanza nei propositi di una nazionale rivendicazione».

Per questo autore la causa della patria, le «nazionali franchigie», divengono una estensione progressiva e coerente dell'amore dell'avvocato per «la libera azione» forense. Zanardelli prospettava una vera e propria circolarità tra le due libertà con i seguenti enunciati:

«Togliete all'avvocato la libera azione, la libera parola, fate che nei casi più ardui debba imporsi il silenzio o inciampare in divieti e in ostacoli, in persecuzioni e pastoie, ed egli non potrà più essere all'altezza dei propri doveri, la sua parola sarà vana, i suoi sforzi impotenti, il suo ministero diventerà una illusione ed una irrisione».

Ed ancora:

«La necessità e utilità stesse della professione traggono l'avvocato cavaliere della legge all'assiduo affetto verso le libere istituzioni, questo affetto è d'altra parte essenziale e intimamente inerente a quelle tendenze, a quella tempra d'animo e d'ingegno a cui i suoi studi lo devono informare»[23].

La costruzione retorica dell'opera dell'avvocato come giurista nazionale trovava una sua raffigurazione significativa nella vicenda esemplare dell'inaugurazione del monumento dedicato ad Angelo Brofferio, nel maggio 1871, a Torino. Nel 1866, l'anno della morte di Brofferio, si era costituito nella

[23] G. ZANARDELLI, *I meriti dell'avvocatura* (1875), Discorso di inaugurazione pronunziato nella prima adunanza annuale del Collegio degli Avvocati in Brescia, in G. ZANARDELLI, *L'avvocatura*, Firenze 1879, pp. 50 ss. Per un'analisi degli scritti di Zanardelli, cfr. V. OLGIATI, *Saggi sull'avvocatura*, cit., soprattutto il capitolo III: «Diritto positivo e autoregolazione professionale dei 'Discorsi sull'avvocatura', di Giuseppe Zanardelli», pp. 95-129.

città piemontese un comitato promotore di pubblica sottoscrizione. Nell'anno successivo una giunta esecutiva del progetto, composta fra gli altri da Pasquale Stanislao Mancini, pubblicava un 'appello agli italiani' che sortiva i suoi effetti: in pochi anni si riuscivano a raccogliere i fondi necessari per il monumento all'avvocato, poeta e oratore politico nazionale. Il 28 maggio 1871 alla cerimonia di inaugurazione partecipavano simbolicamente tutte le componenti del risorgimento italiano. Come ricordava la relazione del segretario Ernesto Pasquali, nei giardini della Cittadella ai piedi della statua a Brofferio, era stata solennemente convocata per l'inaugurazione la cittadinanza, una rappresentanza della presidenza della Camera elettiva, una delegazione di pubblici funzionari e di magistrati, nonché dei corpi scientifici della città, lo stato maggiore della Guardia nazionale, la prefettura, tutte le società operaie, gli studenti e soprattutto «i superstiti del 1821». Si leggeva ancora nel resoconto:

> «Al suono dell'ultimo inno a Brofferio e tra le bandiere degli studenti, delle società operaie, dei veterani patrioti del 21 si toglievano i lini alla statua, e allo apparire di lei tutta l'immensa folla degli astanti, scoprendosi il capo, prorompeva in fragoroso e unanime applauso, tanto le sole sembianze del tribuno piemontese toccavano ancora la fibra del popolo»[24].

Nuovi applausi interrompevano continuamente il discorso letto dal Mancini, deputato e giurista nazionale, che si rivolgeva ai «piemontesi e agli italiani di ogni altra provincia» e non mancava di ricondurre la poliedrica figura di Brofferio, poeta, autore drammatico, giornalista, scrittore di canti popolari, storico, oratore parlamentare, avvocato, all'idea di un comune «monumento di eloquenza nazionale», ad un primato della parola attorno a cui si ridisegnava tutta una minuta fisiologia dell'eroe, del gesto, del volto, della sua voce «chiara e concitata», la quale si esprimeva tanto dalla

[24] I passaggi citati sotto tratti da: *Della solenne inaugurazione del monumento eretto in Torino ad Angelo Brofferio, 28 Maggio 1871*, Torino s.d., p. 10. Il discorso del «professore Pasquale Stanislao Mancini» si legge alle pp. 21-22, 23.

tribuna forense quanto dalla «ringhiera parlamentare»[25]. L'oratore Brofferio incarnava del resto nel profilo tracciato da Mancini, il paradigma retorico dell'uomo pubblico, che agiva nella congiuntura dell'unificazione italiana, quale *trait d'union* fra vocazioni e saperi diversi, in un orizzonte che restava caratterizzato, per così dire, da scarsità di risorse e di mezzi di educazione politica e intellettuale. Sotto questo aspetto, la risorsa retorica – nell'unificare momenti e soggettività diverse della scena risorgimentale – assicurava anche in massima parte il disciplinamento nella sfera pubblica del personale politico e delle classi dirigenti che si affacciavano allo Stato nazionale. Ne consentiva spesso la conversione imperfetta ma visibile alla politica e sollecitava la metamorfosi non meno incompiuta degli esponenti delle singole professioni intellettuali in 'uomini di Stato' che – lo scriverà con grande chiarezza più tardi Domenico Giuriati nel suo galateo di arte forense pubblicato proprio a Torino – restavano tuttavia in via principale avvocati, filosofi, letterati, economisti e solo in via subordinata politici, per lo più d'occasione. Il modello retorico-parlamentare, il primato della parola, se unificava simbolicamente le professioni nello Stato, restava in ogni caso «improvvisato» e in debito permanente rispetto ai discorsi propri delle professioni, in primo luogo nei confronti della parola del corpo eloquente del giurista-avvocato:

«Tolgasi Cavour, ché in lui la vastità della mente ed il carattere felicemente animoso si accoppiarono con gli studi politici, con la diuturna dimora all'estero, con la consuetudine di vita che lo strinse a' pubblicisti inglesi, francesi, ... Ma tutti gli altri nostri anche i migliori, anche i grandi, sono stati politici di occasione: Gioberti un filosofo, D'Azeglio uno scrittore e uno artista, Rattazzi un legale, Mamiani un letterato, Minghetti un economista, Brofferio un avvocato-poeta, La Marmora un militare, ... Certamente ciascuno di essi ha reso *anche con la parola* segnalati servizi alla Patria, ma si palesarono uomini che la miglior parte della loro vita spesero in altre occupazioni»[26].

[25] *Ibidem.*

[26] D. GIURIATI, *Arte forense*, Torino 1878, pp. 50-51. Sulla presenza in Parlamento dei giuristi, intesi come «notabili per funzioni» piuttosto che

In modo non dissimile, può ascriversi a questo stesso scenario retorico di identificazione dell'avvocato come patriota, anche un episodio all'apparenza minore e privato, come l'autodifesa del bolognese Giuseppe Ceneri, professore di diritto nonché celebre avvocato. Questo episodio ribadisce il nesso, efficacemente raffigurato nella figura paradigmatica del buon avvocato, tra bene privato e bene pubblico o, per ripetere l'espressione dello Zanardelli, tra cause private e causa della patria.

Nell'«appello alla giustizia» *Pro se et jure*, consegnato all'udienza del novembre del 1880 davanti alla Corte di Bologna, Ceneri, rivolgendosi ai «cari colleghi», protestava con fermezza per gli innumerevoli errori giudiziari e le amarezze «inenarrabili» sopportati per l'accusa a suo carico prima di mancato omicidio volontario, poi di semplice ferimento, con arma da fuoco, ai danni di un uomo che lo aveva per primo aggredito e minacciato in strada. Il suo aggressore aveva inteso così vendicare l'assassinio, rimasto ancora impunito, di un proprio familiare. A suo giudizio l'avvocato Ceneri aveva fatto ingiustamente assolvere l'assassino. La narrazione di questo oscuro episodio costituiva l'antefatto di una serrata autodifesa pubblica compiuta da Ceneri su piani distinti, legati tuttavia dal filo comune della retorica della 'famiglia forense', minacciata in questo caso nell'esercizio della libertà di parola. L'autore argomentava tale passaggio in più tempi. Anche in quella vicenda che aveva portato all'assoluzione per merito suo del presunto omicida, Ceneri aveva sentito la «formidabile responsabilità del suo santo ministero» e lottato con tutte le sue forze contro un'accusa ingiusta. Nel fatto che lo vedeva ora sul banco degli accusati, il giurista intendeva provare in primo luogo con argomenti tecnici ineccepibili che la sua era stata sol-

«per proprietà», cfr. M. MERIGGI, *Il parlamento dei giuristi. A proposito di «Governo e governati in Italia»*, in A. MAZZACANE-C. VANO (edd), *Università e professioni giuridiche*, cit., pp. 313-331. Sull'intreccio tra interessi privati ed elettoralismo a partire dalla destra di Silvio Spaventa cfr. il bel libro di L. MUSELLA, *Individui, amici, clienti. Relazioni personali e circuiti politici in Italia meridionale tra Otto e Novecento*, Bologna 1994.

tanto legittima difesa. A tale proposito gli veniva in soccorso la dottrina di Nicolini delle *Questioni di diritto* (Napoli 1869) e le affermazioni contenute nel celebre programma di Carrara sul pericolo «ragionevolmente creduto tale» dal minacciato. Osservava Ceneri che il suo era stato soltanto l'esercizio di un sacro diritto e non un incomposto moto d'ira. In pari tempo l'autore riusciva a porre il racconto di queste sue «angosciose» peripezie private nel solco di un ragionamento più generale sul valore della libertà e indipendenza della professione, violato attraverso l'offesa procurata nei suoi confronti. In tale causa la questione si elevava progressivamente «al di sopra della cerchia personale» e della privata sicurezza per toccare i «principi supremi del vivere civile». La ricapitolazione retorica dell'incidente privato era dominato in realtà da un riconoscibile interesse generale, quello cioè di vedere se «ormai la libera parola del difensore debba arrestarsi dinnanzi alle minacce dei prepotenti; e se quando si tiene alta la bandiera del diritto» si sarebbe stati chiamati poi a «lotte selvagge» per proteggerla[27]. Ceneri spostava così l'attenzione dalla dolorosa privatezza della vicenda alla sfera del bene pubblico violato, e alle prerogative di autonomia e libertà minacciate, attraverso l'offesa recata alla sua attività di forense, all'intera avvocheria «nazionale». Nell'invocazione finale a coloro che avevano condiviso la sua personale angoscia era suggellata emblematicamente la cifra pubblica del discorso di Ceneri. Erano ricordati così, in una significativa sequenza, la cittadinanza, gli amici – fra cui il proprio difensore Leonida Busi –, le società patriottiche, gli uomini «più eminenti di questa o quella parte di Italia», ma soprattutto gli «egregi colleghi» della Facoltà di giurisprudenza e dell'Ordine forense bolognese, e ancora «quel grande che ha nome Carrara», le rappresentanze «di tante nobili Curie» e infine, al di sopra di tutti, «l'eccelso Consiglio dell'Ordine degli Avvocati di Roma e il Presidente suo, quella grande illustrazione della Cattedra e della Patria» che era Pasquale Stanislao

[27] G. CENERI, *Pro se et jure*, in *Opere*, I: *Foro-Materia Penale*, Bologna 1891, pp. 1-3, 10-11.

Mancini, il quale aveva dato peraltro incarico al «venerando patriota e giureconsulto» Giuseppe Petroni di rappresentare l'intero Consiglio al banco della difesa. Come era scritto nella laconica *Nota* pubblicata in calce alla protesta di Ceneri, la Corte, accogliendo l'appello, con sentenza dell'8 novembre 1880, pronunciava l'assoluzione di Ceneri per inesistenza del reato e la condanna a suo carico per l'arma veniva successivamente cancellata con decreto reale, su iniziativa del Consiglio degli Avvocati di Bologna[28].

Queste raffigurazioni, costruite con l'argomento della nazione retorica e allo scopo di disegnare con qualche forzatura le qualità unitarie e nazionali dell'avvocato, la sua naturale attitudine alla sfera pubblica, riflettono una persuasione tenace nell'immaginazione giuridica dopo l'Unità. Si ritrovano per esempio nuovamente in questa analogia ad opera di Vittorio Polacco:

> «Gli avvocati definendo l'incerto destino delle cause e con la vigoria della loro difesa rialzando sovente o sorreggendo i caduti e indeboliti diritti del pubblico e dei privati non giovano meno all'umanità che se non con la spada o col proprio sangue salvassero la patria ... essi militano confidando nel dono dell'eloquenza, difendono le speranze degli oppressi»[29].

Al tipo di avvocato, disegnato sull'immancabile modello romanistico della «milizia togata», a garanzia del diritto, Polacco aggiungeva un'altra variante antropologica di giurista pratico, raffigurato con efficacia già nel *Manuel* di Acollas, dall'attitudine conciliativa e transattiva. Questa figura, secondo Polacco, era «anche più ideale» in quanto «della sua eloquenza, anziché fare un arma da guerra, si valga come di strumento atto a conciliare gli animi, a prevenire imminenti contese da indurre i litiganti a reciproche purché non indecorose concessioni»[30]. La circolarità nella pratica forense tra

[28] *Ibidem*, p. 8.

[29] V. POLACCO, *Delle obbligazioni. Il contratto di transazione*, Roma 1920, p. 5.

[30] *Ibidem*, p. 6.

devozione alla causa e devozione alla patria, si esprimeva in quest'altro testo di inizio Novecento con l'impegnativa affermazione secondo cui il «risorgimento italiano» era consistito nella storia di una sola eloquenza, anche se distinta al suo interno tra la specie politica e quella forense. Questi due piani, immagini diverse di una stessa passione pubblica per un'oratoria civile, correvano su un'identica parabola storica, che appariva tuttavia sempre più segnata nel suo corso da una irrimediabile «decadenza»:

«*La storia del Risorgimento italiano è eloquenza*, ed è eloquenza di martiri ed olocausti per conquistare la libertà. Ma la rivoluzione trascende il popolo. È una minoranza generosa ... la troverete nella prosa di Mazzini, che sembra profetica ed enfatica come quella di una Bibbia ... Imbevuta di queste sentimentalità patriottiche e umane, l'oratoria politica, dopo il Sessanta, ebbe autentici tribuni come Giovanni Bovio, M.R. Imbriani, Cavallotti; l'oratoria forense ha figure nobilissime come Giuseppe Poerio, Raffaele Conforti, P.S. Mancini, Enrico Pessina, F.S. Correra ... ma poi decade man mano nei tempi, a misura che il mestiere dell'avvocato si spoglia di ogni abito di passione vissuta, e il pubblico mira più che ai mezzi oratori, al risultato della causa e cioè alla sentenza»[31].

La forza civile dell'eloquenza forense, massimamente tra il 1848 e il 1860, e simile all'oratoria applicata nella sfera

[31] G. LOMBARDI, *Avvocati apostoli e tribuni*, Napoli 1926, pp. 176 ss. Il corsivo è mio. Su questi aspetti cfr. anche N. SALERNO, *Cultura e poesia nella vita forense napoletana*, Napoli 1966, pp. 217 ss. Sul tema dell'eloquenza forense e civile – ma per il versante piemontese – cfr. L. FERRARIS, jr., *Una pagina giuridica del Risorgimento italiano. Gli avvocati piemontesi e i processi di Napoli*, in «Nuova Antologia», 1 dicembre 1911, n. 240, pp. 469 ss. e dello stesso *Avvocati nel Risorgimento. Lettere e documenti dell'Archivio Luigi Ferraris*, in «Nuova Antologia», 16 ottobre 1928, pp. 470-482. Sugli avvocati torinesi raccolti intorno alla rivista «Annali di giurisprudenza» e più in generale sull'attività scientifica, politica e pubblicistica dei forensi, in una prospettiva comparativa, cfr. H. SIEGRIST, *Kontrolle des Wissens: Macht und Ohnmacht der italienischen und deutschen Rechtsanwälte im. 19. Jahrhundert*, in A. MAZZACANE-C. VANO (edd), *Università e professioni giuridiche*, cit., pp. 349-370. Agli studi di Hannes Siegrist si deve anche l'acuto ritratto degli avvocati italiani sulla scena liberale: *Gli avvocati nell'Italia del XIX secolo*, in «Meridiana», 14, 1992, pp. 45-181; dello stesso, *Profilo degli avvocati italiani dal 1870 al 1930*, in «Polis», agosto 1994, pp. 223-243.

politica, era dunque dovuta al suo «ufficio pubblico, culturale e civile». In questo senso gli esempi di oratoria forense che vengono illustrati nelle storie dell'avvocato si susseguono numerosi e fra loro concatenati a disegnare un unico corpo eloquente. Nella sua prima causa di ritorno dall'esilio, Giuseppe Poerio – ricordava un testimone d'eccezione come Francesco De Sanctis – «squassava la bianca chioma come un Giove, tutto ardore, *tutto nella causa*». Ancora secondo un altro 'storico' del foro, che riportava questa impressione di De Sanctis, giuristi come Giuseppe Poerio, Antonio Scialoia, Roberto Savarese, Giuseppe Pisanelli, Enrico Pessina, Francesco Saverio Correra, Pasquale Stanislao Mancini – ma l'ordine della sequela si arricchiva via via di nuovi nomi nel corso della rappresentazione – «si servivano della tribuna forense *come* di una tribuna politica per illuminare la coscienza pubblica»[32]. Nelle tre principali generazioni di forensi che si succedevano così nella esemplare storia napoletana si potevano addirittura distinguere quattro diverse tipologie di eroi eloquenti: «l'oratore caldo, colorito e impetuoso» come Giuseppe Poerio, «l'oratore ricco di tutte le grazie attiche che fonde in sé l'avvocato e l'artista e vede in ogni processo un'opera d'arte» come Francesco Lauria, l'oratore dialettico «scarnificatore della realtà» come Giuseppe Borrelli, «l'oratore filosofo e giurista» come Enrico Pessina. Il punto di rottura era nuovamente rintracciato dopo il 1860 quando – scriveva l'oratore portando alle ultime conseguenze la parabola dell'eloquenza forense – l'ufficio pubblico dell'avvocatura a partire dalla generazione che seguì dopo Pisanelli e Mancini, Correra e Gianturco, era divenuto «troppo connesso» alla politica elettorale e «troppo subordinato ai grossi guadagni», segnando in questo modo l'eclisse dell'immagine pubblica e civile dell'avvocato.

La metafora della continua metamorfosi dell'eloquenza patriottica – «la storia del Risorgimento è eloquenza», secondo la significativa espressione delle fonti – all'opera, ora nell'oratoria del politico ora in quella del letterato e del giure-

[32] G. LOMBARDI, *Avvocati*, cit., p. 178.

consulto, si valeva della persuasione di una equivalenza naturale e necessaria tra queste professioni intellettuali e la vita pubblica nella congiuntura dell'unificazione. Una rappresentazione suggestiva della qualità pubblica e civile della capacità eloquente del letterato – simmetrica a quella del giurista – è il ritratto offerto dal Torraca dell'«eroe culturale» Francesco De Sanctis. Si tratta in primo luogo dell'immagine, resa attraverso una minuta fisiologia del gesto, della voce e del corpo, dell'eroe civile. Il suo stile sobrio e medio conquistava l'uditorio nell'atto, ordinario e a un tempo sublime, del discorso:

«La persona non alta, si manteneva diritta e robusta. Intorno alla fronte ampia i capelli grigi, ma copiosi, amavano ancora disporsi a riccioli: dietro gli occhiali, gli occhi scintillavano, sul colorito bruno, sano, del viso, spiccavano i baffi grigi grossi e folti. La voce limpida, sicura, armoniosa, incisiva secondava tutta la flessuosità del pensiero, rendeva tutte le gradazioni del sentimento, aggiungeva grazia, non togliendole vigore, la pronuncia un poco schiacciata della *erre*. Sobrio il gesto, ma talora il pugno chiuso girava intorno a sé stesso per accennare a tenacità di volere, a costanza di proposito; più spesso nel calore del discorso, la mano si levava alla fronte accesa, come ad agevolare il passaggio delle impressioni fresche, delle intuizioni limpide, delle osservazioni profonde, delle immagine scultoree, che si affollavano impazienti dell'attesa, all'uscita. Erano quelli i momenti in cui quel giovane, che raccoglieva le parole del maestro, lasciava cader la matita e alzava gli occhi, rapiti, estatici, agli occhi di lui»[33].

Non a caso, secondo Torraca questa eloquenza civile, consapevole della responsabilità pubblica della parola, e l'impronta interiore del carattere desanctisiano si erano formati proprio attraverso l'apprendistato retorico di una lotta permanente «con l'educazione, co' maestri, con gli studi, col tempo, co' pregiudizi, nelle sue imitazioni, fluttuazioni, e resistenze»[34].

[33] F. TORRACA, *Discorso di commemorazione per Francesco De Sanctis nel primo centenario della nascita*, a cura dell'Università di Napoli, Napoli 1917, p. 35.

[34] *Ibidem*, p. 18.

Era stata un'educazione retorica che si era espressa dunque nelle vicende numerose e contrastate della sua vita intellettuale. Dalla frequenza ai corsi della scuola del marchese Puoti – che nelle intenzioni di quest'ultimo non dovevano varcare i confini della grammatica empirica ma erano divenuti al contrario lezioni di «grammatica filosofica» – alla stessa idea di un corso di retorica a Napoli – dove era sembrata «già un gran progresso» la sostituzione della retorica del Blair a quella del Falconieri – che aveva finito per essere un assalto in piena regola contro la vecchia retorica, «vizio ereditario della nostra decadenza e tarlo dell'intelligenza italiana»[35].

Il filo rosso di questo continuo esercizio di stile perseguito dal De Sanctis con la sua condotta eloquente si dipanava poi dopo il Sessanta nell'invenzione di una critica letteraria sostanziale, «viva e parlante» – che intendeva scomporre l'opera d'arte con l'analisi del vero e ricomporla con la sintesi dell'«artista della parola» – e più tardi nella fondazione del Circolo filologico, luogo di un rinnovato interesse pedagogico per l'opera della parola civile e per le lingue nei confronti di un uditorio e di un pubblico finalmente nazionale[36].

Una esemplare declinazione pratica infine della vocazione civile e risorgimentale di queste professioni intellettuali, quale viene presentata in molte fonti, potrebbe essere la vicenda dell'adesione estesa e convinta delle varie «famiglie eloquenti» di giuristi e letterati patrioti, tra il 1866 e 1871, nella Napoli «libera e italiana», al progetto della costruzione del monumento a Dante Alighieri, nel quale si sarebbe «raffigurata l'Unità d'Italia». Sotto l'impulso della Società Dantesca e

[35] *Ibidem*, p. 19. Di H. BLAIR cfr. in particolare le *Lectures on Rethoric and belles lettres* (London 1783), tradotte in italiano e commentate da Francesco Soave, *Lezioni di retorica e belle lettere di Ugone Blair professore di retorica e belle lettere nell'Università di Edimburgo*, 3 voll., Parma, dalla Reale Tipografia, 1801-1802. Sul Soave cfr. C. ROSSI ICHINO, *Francesco Soave e le prime scuole elmentari tra il Settecento e l'Ottocento*, in *Problemi scolastici ed educativi nella Lombardia del primo Ottocento*, Milano 1977, I, pp. 95-141.

[36] F. TORRACA, *Discorso di commemorazione*, cit., pp. 28-38.

l'opera instancabile di proselitismo di Luigi Settembrini sorsero presto comitati di sottoscrittori e vennero entusiaste adesioni da molte parti del meridione. Nei resoconti e negli elenchi si leggono così i nomi «illustri ed autorevoli del Risorgimento», quelli di magistrati, avvocati, professori di diritto, intellettuali e politici, fra i quali P.E. Imbriani, B. Spaventa, G. Mirabelli, S. Tommasi, G. Bovio, G. Pisanelli, ancora quelli di R. Conforti, F. Pepere, F. Persico, M. Pironti, e accanto ad essi quelli meno noti ma numerosissimi di giudici e avvocati dei tribunali di provincia[37].

4. *Napoli nello Stato nazionale*

Investiti da queste molteplici funzioni, i generi letterari della cultura forense producono nel lettore una forte impressione di contaminazione dei rispettivi statuti di scrittura, unificati come sono da un obiettivo comune di disciplinamento. Sono più spesso storie morali dell'avvocato perfetto, biografie del buon giureconsulto, pedagogie della conversazione forense, galatei dei discorsi e delle regole di condotta del corpo eloquente. Come si è osservato, questi testi si propongono spesso – non sempre riuscendovi – di includere la storia dell'avvocato, si potrebbe dire il carattere insensibilmente «municipalistico» di una storia peculiare della professione, nel più ampio contesto culturale e civile della storia nazionale. Il loro impianto – lo sguardo che essi propongono sugli scenari della vita forense e politica – è ancora una volta eminentemente retorico e scava uno spazio non meno pubblico, ma parallelo e diverso rispetto a quegli scenari. È esemplare a questo riguardo il caso napoletano.

Il lavoro di Enrico Cenni, *Sull'importanza e sul merito delle allegazioni degli avvocati napoletani massime nel secolo XVIII*, intendeva mostrare come Napoli e la sua cultura civile, rispondendo all'appello del *Primato* di Gioberti dovesse porsi al servizio della causa unitaria della nazione italiana per

[37] Su questa vicenda cfr. F. RUBINO MAZZIOTTI, *L'Unità d'Italia raffigurata nel monumento a Dante in Napoli*, Napoli 1931.

divenire in questo modo «foco e centro del futuro movimento di pensiero» nonché «salute e onore d'Italia». Si trattava di riscoprire pazientemente il primato civile della città attraverso la riscrittura della sua storia, difficilmente rappresentabile senza quel caratteristico fondo giuridico e soprattutto forense – definito da Cenni come una «corrente sottomarina» possente e invisibile – che nei secoli passati l'aveva stabilmente identificato. Si doveva insomma cercare la storia d'Italia nella storia forense di uno dei maggiori Stati preunitari, e allineare in questo modo l'esperienza della nazione napoletana all'intera storia nazionale, immaginandola come una prefigurazione della nazione italiana. Il foro per esempio nello Stato napoletano era divenuto, in special modo nel Settecento,

«il cuore della nazione, ed il focolare de' suoi civili progressi. Cosicché a voler presentare la storia dello Stato napoletano sotto il suo vero aspetto, si conviene principalmente guardarla dal lato del foro. Egli è per questo difetto che gli storici italiani e stranieri che l'hanno trattata, ne porgono un'idea aliena dalla realtà. Noi reputiamo la storia di Napoli essere difficilissima perché quando hai descritto le guerre, le paci, l'avvicendarsi delle famiglie regnanti, ed anche le lotte dei partiti politici, cose che formano per consueto la sostanza degli altri popoli, non per anche puoi dire di aver toccato il fondo di quella del nostro popolo, la quale – come la corrente sottomarina del Gulph-Stream che prosegue maestosamente il suo corso senza lasciarsi turbare dalle tempeste che agitano la faccia dell'oceano – si dispiega in tutta l'essenziale sua ampiezza, *al di sotto* delle terribili catastrofi politiche che ne mossero solo la superficie. Fin la rivolta contro l'inquisizione, e quella di Masaniello, certi fatti principalissimi non hanno altrove radice che nella naturale attitudine alle idee giuridiche, e nella educazione del popolo per opera del foro»[38].

[38] E. CENNI, *Sulla importanza delle allegazioni degli avvocati napoletani massime nel secolo XVIII*, in *Studi di diritto pubblico*, Napoli 1870, pp. 270-271. Sugli intrecci tra ambiente forense e società napoletana nell'*ancien régime* è d'obbligo il rinvio a R. AJELLO, *Arcana juris. Diritto e politica nel Settecento italiano*, Napoli 1976; dello stesso, *Potere ministeriale e società al tempo di Giannone. Il modello napoletano nella storia del pubblico funzionario*, in R. AJELLO (ed), *P. Giannone e il suo tempo. Atti del convegno di studi nel tricentenario della nascita*, Napoli 1980, II, pp. 451-536. Su questo tema cfr. ora anche P. L. ROVITO, *Respublica dei togati. Giuristi e società nella Napoli del Seicento*, Napoli 1981.

In questo 'fondo' costitutivo della storia napoletana Cenni identificava il profilo intellettuale dei suoi giuristi, consentendo anche alla comune persuasione della medietà dell'ingegno meridionale rispetto ai caratteri di altre culture europee, come quella inglese, tedesca e francese. Della prima infatti, scriveva Cenni, il giureconsulto napoletano possiede lo «squisito senso comune», della seconda la «tendenza allo speculare», della terza l'inclinazione alla pratica.

In tali atteggiamenti – la centralità del comune patrimonio giuridico del mondo forense, perno e motore della storia civile e la speciale antropologia del giurista italiano, riassuntiva dei caratteri migliori dell'ingegno europeo – Cenni credeva anche di poter rintracciare una risposta ferma alle pungenti osservazioni del Savigny d'inizio secolo. Si ricorderà che nella traduzione di Turchiarulo del discorso savigniano sull'insegnamento del diritto in Italia suonava in questo modo il giudizio dell'autore tedesco sulla vita giuridica italiana nel passato come nel presente:

> «Non vi ha città in cui si prenda un interesse sì generale per gli affari di diritto; un importante negozio addiviene, ben tosto obbietto delle conversazioni animate della società ed havvi ancora delle donne che si interessano della conoscenza di esso. Il medesimo fu di Napoli, per quanto ci è noto, anche nei tempi remoti»[39].

Forzando a suo vantaggio le parole di Savigny, che istituivano una sorta di circolare tipologia della vita giuridica italiana, Cenni scriveva che «la schiera dei nostri giureconsulti iniziati alla pratica del foro», superiore in numero a quei giuristi dedicati alla sola speculazione teorica, scrittori e trattatisti di diritto, rappresentava quel genere di interpreta-

[39] E. Cenni riproponeva a p. 236 il passaggio savigniano tratto dallo scritto di F. C. von Savigny, *Ueber den juristischen Unterricht in Italien*, da noi già segnalato, letto dall'autore napoletano nella traduzione italiana di A. Turchiarulo, *Discorso sull'insegnamento del diritto in Italia*, nell'antologia curata dallo stesso Turchiarulo, *Ragionamenti storici di diritto del prof. F.C. di Savigny*, Napoli 1852, parte IV. Sulla circolazione dei giudizi savigniani in Toscana cfr. L. Moscati, *Un'inedita lettera di Savigny a Poerio*, in «Quaderni fiorentini per la storia del pensiero giuridico moderno», XXI, 1992, pp. 663-669.

zione necessario per «recare ad effetto le idee speculate». E concludeva:

«Ecco la ragione perché presso di noi, come avverte il Savigny, le cause agitate nel foro commoveano gli animi dell'universale; ecco il perché del sommo rispetto con cui si accoglievano le decisioni dei tribunali. Non era solo questione di sapere chi de' due litiganti riportasse vittoria, ma sì di vedere, se qualche buona idea di diritto fosse uscita ad essere ricevuta nella pratica, quali conseguenze portasse nella vita civile. Trattavasi quindi di un progressivo svolgimento civile della nazione, che veniva guadagnando terreno *mercè le lotte forensi*»[40].

In questo modo, restituendo i suoi meriti alla storia forense napoletana posta all'altezza di un circuito nazionale ed europeo, Cenni poteva rivalutare la ricca varietà dei suoi autori, spesso veri e propri precursori di movimenti culturali di portata epocale:

«La scuola che assai più tardi si dimandò *storica*, mette capo a Marino Freccia, come a colui che prima ne porse l'idea, facendo servire l'evoluzione storica all'interpretazione del diritto. Recentemente Federigo Bluhm[e] chiamò il Freccia magnum inter neapolitanos jurisconsultos et historicos lumen nella sua prefazione alla magnifica edizione delle leggi longobarde»[41].

Oppure ricordava la gloria del D'Andrea e quella del Gravina, quest'ultimo oggetto dei giudizi poco lusinghieri di Savigny. Cenni dedicava alla questione una vera e propria requisitoria: «Il Savigny, ammiratore del Vico, nomina il Gravina scrittore *leggiero e poco profondo*».

Questo giudizio appariva all'autore troppo reciso, e «contrario alla grande riputazione del Gravina, chiamato a insegnare diritto nell'università stessa di Roma, che non difettò mai di professori insigni». Il Savigny, che – secondo Cenni – scriveva nel tempo del massimo fiorire della scuola storica, quando il metodo storico era divenuto «volgare»,

[40] E. CENNI, *Sulla importanza delle allegazioni*, cit., pp. 243-244. Il corsivo è mio.

[41] *Ibidem*, p. 247.

«non guardò al tempo in cui scrisse il Gravina, e facilmente fu condotto a non attribuirgli pregio. D'altra parte egli era imbevuto del succhio della scuola storica, il cui principale concetto sta nel negare ogni assolutezza al diritto, considerato come idea sussistente al di sopra dello spazio e del tempo; concetto che riesce essenzialmente materialista ... perché non consente al diritto altro valore che quello della sua manifestazione nella storia, la quale si muove per intimo impulso di fatale necessità».

Da questo punto di vista l'intelletto metafisico del Gravina «non poteva gradirgli». Se infatti «non trovando nelle opere di costui quell'apparato lussureggiante di erudizione storica, e quella critica che va col microscopio scrutando i menomi minuzzoli, cose che sono merito principale all'occhio dei giuristi della scuola storica, sdrucciolò sulla sostanza metafisica del Gravina come su cosa di poco momento», fu perché «lo considerò come superficiale e leggiero». Il Savigny era stato certo ammiratore del Vico: ma «perché questi è come il sole, che i ciechi soltanto non veggono». Nei fatti, osservava l'autore,

«quale infinito abisso intellettuale non separa la dottrina della Teologia civile del Vico dal sistema del Savigny? Se questo illustre uomo avesse gustato il midollo del De uno univ. jur. princ. e della Scienza nuova, non per ammirarli come una macchina o congegno logico più ampio e nuovo, ma per nutrirsene come pura verità, avrebbe dovuto ripudiare il suo modo generale di sentire del diritto di cui quelle opere sono la più netta confutazione»[42].

Su queste premesse Cenni riteneva di poter sciogliere il problema sollevato da Savigny della mancanza in Italia di una produzione giuridica alta che fosse il frutto riconoscibile di grandi individualità. Savigny infatti, sempre nella versione del Turchiarulo, aveva constatato con sarcasmo quanto fosse «inconcepibile» il fatto che da «un popolo sì ingegnoso, e tra un numero sì grande di giuristi, non sieno sorti almeno alcuni individui che si distinguessero come scrittori e professori, e partecipassero o avanzassero in tal modo le glorie delle altre città». Cenni suggeriva di osservare da vicino

[42] *Ibidem*, pp. 237-238.

proprio quell'oggetto finora trascurato delle allegazioni forensi, felici luoghi di incontro di dottrina e di pratica confluenti nella causa:

> «Tanta dottrina necessaria all'esercizio luminoso della professione di avvocato, produsse un altro effetto che gli uomini ingegnosi che vi si dedicavano erano facilmente tratti, per quel nesso che lega le scienze fra loro, ad entrare da più parti nel campo dello scibile, ed a farvi guadagni copiosi, per modo che quanto ha di meglio prodotto in opere di ingegno questa terra ... in buona parte si dee al foro ed agli avvocati napoletani»[43].

In questa appassionata difesa del primato della cultura forense e del suo enciclopedismo necessario Cenni indicava uno spostamento interpretativo: non soltanto il ritratto civile, le soggettività eroiche degli avvocati nella vita pubblica, ma il loro riflesso nell'opera tangibile delle allegazioni forensi, la storia dei suoi discorsi e dei suoi generi letterari. L'avvocheria aveva ceduto alla storia intellettuale storici come Marino Freccia, scrittori eruditi come Di Gennaro, penalisti come Pagano, Raffaelli, Briganti, geografi politici come Giuseppe Maria Galanti. Ma i profili convergevano puntualmente in una storia visibile delle scritture forensi, da Francesco D'Andrea a Serafino Biscardi ed oltre. Si dipanava così attraverso le allegazioni una storia dell'avvocatura nel tempo lungo della vita civile della nazione e per successive aggregazioni e accumulazioni. Questi discorsi costituivano vere e proprie catene testuali di memorie forensi le quali – cessata la ragione contingente per cui erano state composte – rappresentavano un patrimonio disponibile al quale si potesse «di continuo attingere sì per lo studio del diritto, che per la condotta dei civili negozi», oltre che per la storia politica della città. Sotto quest'ultimo aspetto gli avvocati – nell'atto stesso di occuparsi di una causa esclusivamente giuridica – sapevano essere anche appassionati narratori della vita civile. Fra gli esempi innumerevoli di queste 'scritture civili', che univano alla descrizione tecnica del caso giudiziario il gusto per il racconto storico ed erudito Cenni ricorda-

[43] *Ibidem*.

va la memoria in difesa delle prerogative del 'Collegio dei Sacri ministri della cattedrale', chiamati Eddomadarii, contro la chiesa di S. Giovanni Maggiore, pubblicata a Napoli nel 1772 da Francesco Peccheneda, insigne avvocato canonista e storico della chiesa:

«La lite era sorta così: il collegio degli Eddomadarii accompagnava un morto, che si doveva seppellire nella chiesa di San Giovanni Maggiore, e stava per entrarvi con la croce inalberata; quando un prete addetto al servizio di quella chiesa, avventatosi a colui che portava la croce, la tolse dall'asta, adducendo che il collegio degli Eddomadarii non poteva entrare in essa chiesa con la croce in alto, privilegio concesso solo al capitolo cattedrale della città. Questo fatto diede luogo ad un gravissimo giudizio tra i due collegi, sostenendo gli Eddomadarii avere tutte le qualità di capitolo cattedrale di Napoli, e doverne per conseguente avere gli onori ... Come è manifesto, questa contesa era tutt'altro che un mero pettegolezzo pretino: gli Eddomadarii difendevano in essa la vita stessa e la personalità ecclesiastica del loro istituto; ed il fondamento della loro difesa era riposto nella dimostrazione della loro qualità di capitolo cattedrale. A quest'uopo il sommo avvocato si mise a trattare delle prime origini della chiesa napoletana e provò come questa nelle sue prime origini ebbe due cattedre e due riti, il greco e il latino; che il collegio degli Eddomadarii fosse stato il capitolo della cattedrale greca, e perciò avesse conservato il suo carattere storico di capitolo cattedrale»[44].

Il punto di crisi di queste storie memorabili, dove sembra a un tratto spezzarsi il solido nesso tra storia civile e avvocatura e spegnersi improvvisamente la voce dei Capone, Lauria, Nicolini, Poerio ed altri, era rintracciato proprio nel presente. In tale senso anche le biografie di grandi giureconsulti come Roberto Savarese – a cui Cenni dedicava un lungo saggio e di cui si raccoglievano le maggiori allegazioni – enunciavano loro malgrado una asimmetria. Tali ritratti alludevano ad un orizzonte di scarsità, che vedeva sostituirsi

[44] *Ibidem*, pp. 261-262. Su Francesco D'Andrea, il celebre autore degli *Avvertimenti ai nipoti*, cfr. A. MAZZACANE, *D'Andrea Francesco*, in *Dizionario biografico degli italiani*, XXXVII, Roma 1989, pp. 529-536. Sul giudizio crociano nei confronti degli *Avvertimenti*, vedi R. AJELLO, *Gli «Avvertimenti» di D'Andrea tra idealisti e naturalisti*, in F. D'ANDREA, *Avvertimenti ai nipoti*, a cura di I. ASCIONE, Napoli 1990, pp. LXXII ss.

al gusto della giurisprudenza, alla «maschia eloquenza» degli antichi e all'impronta «grave e profonda» della nostra scienza nazionale, un'età di imitazione estenuata di culture straniere. In questo senso la stessa vita eloquente di Savarese si caricava di significati contraddittori e di un eccesso di rappresentanza dell'intera vita civile della nazione.

Il ritratto di Savarese, che proponiamo dunque come un passaggio emblematico di questa storia forense, oscilla tra il profilo del patriota e dell'uomo pubblico – che aveva pagato con l'esilio la fede nell'unità nazionale e il coraggio civile del discorso sull'abolizione dell'albinaggio – e quello del «solitario giureconsulto e uomo di lettere», che dopo il Sessanta rifiuta le cariche pubbliche e l'impegno diretto, distinguendosi forse suo malgrado – con questo esplicito appartarsi in una ritrovata familiarità con la vita forense – dall'attivismo legislativo e politico di altri grandi giuristi come Pisanelli e Mancini. «Nelle disputazioni forensi», scriveva l'avvocato Savarese in una delle sue allegazioni della prima metà degli anni settanta, il giureconsulto pratico «lascia l'arena politica, *non ha colore*, accoglie tutti, Guelfi e Ghibellini, e difende il diritto e la giustizia *dove li trova*»[45].

L'affermazione di Savarese riproponeva una forte persuasione di circolarità fra libertà politiche e libertà forensi: «nei tempi più nefasti e più calamitosi» della storia civile, il ceto degli avvocati, parteggiando naturalmente per la libertà, promuoveva per ciò stesso «sopra ogni altra cosa l'osservanza del diritto». Tali giudizi nascevano in ogni caso da un punto di osservazione che restava antropologiamente distante dalla sfera politica, dettati dalla logica propria, eminentemente retorica e professionale. La relativa impoliticità del giurista pratico che guarda dalla sua alta e antica soggettività di ceto alla storia civile nazionale si può cogliere persino in quelle

[45] R. SAVARESE, *Scritti forensi*, a cura di F. Persico, Napoli 1876, p. LXXV. Su Savarese cfr. l'introduzione di E. Cenni (*Della mente e dell'animo di Roberto Savarese*) agli scritti appena citati di Savarese; L. RUSSO, *Francesco De Sanctis e la cultura napoletana*, Firenze 1959; F. TESSITORE, *Aspetti del pensiero neoguelfo napoletano dopo il Sessanta*, Napoli 1965, pp. 128-132.

testimonianze di Savarese dove il pensiero sugli eventi ci appare più diretto e affrancato da appartenenze «professionali».

Contro le apparenze non è un giudizio politico pronunciato nei confronti della città, finalmente ritrovata, nella congiuntura dell'unificazione, ma piuttosto si tratta delle riflessioni compiute, con disincantata curiosità antropologica, da un ex esule, avvocato e patriota, su una geografia di corpi – gruppi sociali, mestieri, ceti e istituzioni dell'amministrazione pubblica – e le loro rispettive resistenze materiali e culturali all'unificazione. Di qui viene l'accento insistente sulla peculiarità di queste nuove province italiane consegnate troppo in fretta al processo unitario e l'invito a conservarle e non a travolgerle.

Questa retorica dell'invariabile corpo forense – ben esemplificata in tal caso dalla figura di Savarese – impone così il suo sguardo singolare sulla storia nazionale, capace di contenere il discorso politico sulla libertà della patria, senza confondersi con esso. L'impressione che se ne ricava è quella di una duplice e paradossale distanza del nostro giurista, tanto dai «concetti astratti» di un programma unificatorio senza distinzioni quanto dalla realtà di un tessuto cittadino prestrutturato e tenace, fatto di corpi e professioni che non si lasciano «risolvere» di colpo nel nuovo scenario italiano. Da quest'ultimo lato i giudizi di Savarese, per quanto esterni, sembrano in qualche misura farsi più vicini alle ragioni di quei soggetti che popolano la scena cittadina.

Si tratta di due lettere di Savarese a Pietro Vieusseux e a Gino Capponi indirizzate da Napoli, dopo l'esilio toscano, rispettivamente nel 1861 e nel 1864. I due scritti hanno ad oggetto la vita civile delle province napoletane e i suoi rapporti con la cultura e la pratica dell'unificazione. Savarese, che scrive «come italiano e non come napoletano», intende suggerire ai suoi amici toscani un giudizio intellettuale diverso sulla città, più cauto ed articolato di quello comunemente espresso nel dibattito corrente. Nella prima lettera a Vieusseux – ma nel testo si rivolge contemporaneamente «all'egregio marchese» Gino Capponi – del luglio 1861, scritta nella

campagna di Resina dove aveva trovato riparo in attesa di trasferirsi definitivamente a Napoli, Savarese confessava di essersi occupato poco delle cose pubbliche. Egli testimoniava tuttavia le prime pessimistiche impressioni che gli aveva suscitato la città rivista a maggio dopo dodici anni di esilio: Napoli «difficilissima a conoscere in tempi tranquilli» lo era ancor più adesso che somigliava a una «vera Babilonia»:

«Non prestate fede mio caro Viesseux alle parole di certi nostri oratori, quando dicono in parlamento che qui *il concetto dell'unità italiana è diventato gigante o penetrato nelle midolle del popolo.* Ciò potrà seguire col tempo. Ora non è, né potrebbe essere senza un vero miracolo. L'Italia è nella mente e nel cuore degli uomini che hanno lettere e della gioventù studiosa, cioè a dire nel minor numero. I più non si muovono per concetti astratti. Il popolo era stanco di essere governato male e voleva essere governato bene. Per questo lasciò cadere i Borboni, seguitò la bandiera di Garibaldi, e proclamò l'unità dell'Italia. Non ci lasciamo ingannare dalle parole. L'Italia che per noi è fine, per i novecentonovantanove millesimi dei miei concittadini è mezzo per conseguire un buon governo. Però se saranno governati bene diventeranno tra non molto italianissimi; se no, rimarranno quello che sono, cioè Napoletani, e Dio sa che ne potrà seguire»[46].

Incombeva su una città che divideva il suo «amor proprio» fra gli ordini economici, i ceti sociali e le istituzioni politico-amministrative che la costituivano, il fantasma di un partito borbonico mai del tutto sconfitto:

«Al quesito che voi mi farete se siasi bene o mal governato posso dare la risposta seguente. Ho udito da uomini grandissimi, che in ottobre salvo pochi patriotti, ed i soldati sbandati, non c'era partito borbonico. Oggi non si potrebbe dire lo stesso. Sono borbonici la parte maggiore e più ricca dell'aristocrazia, il clero, la schiera innumerevole degli impiegati, privati spesso, non si sa perché, dell'ufficio, e non pochi altri ordini di persone, o offese o non sapute guadagnare dal nuovo governo»[47].

[46] R. Savarese a G.P. Vieusseux, Resina 13-21 luglio 1861, in BNF, *Carteggio Viesseux*, ms 107, 45, pp. 1-3. Su questa lettera cfr. le importanti considerazioni di F. TESSITORE, *Aspetti del pensiero neoguelfo*, cit., pp. 28-30.

[47] BNF, *Carteggio Vieusseux*, ms 107, 45, pp. 3-4.

Nonostante Garibaldi conservasse tuttora «massime nel popolo minuto» la sua popolarità – ma ciò soltanto perché gli era mancato «il tempo di perderla» – il male era cominciato proprio dalla dittatura garibaldina:

«Alle Luogotenenze non è toccata la medesima sorte e sono accusate dei propri e dei fatti altrui. Ora governar bene è governare a modo e secondo la natura del popolo e non già secondo certe dottrine astratte o certe pratiche che potrebbero riuscire ottime in taluni paesi e pessime in altri. Di questo io non credo possa essere alcun altro giudice migliore del popolo stesso e il popolo del Regno di Napoli si giudica mal governato»[48].

In realtà, secondo Savarese, da Garibaldi in poi si era pensato esclusivamente «a distruggere e non già ad edificare». Si era sciolto per esempio l'esercito borbonico «e forse non si poteva fare altrimenti». Era impossibile secondo l'autore «assuefarlo all'ordine e alla disciplina, e ricondurlo nell'esercito nazionale» in quanto «infettava e corrompeva il tutto». Sorte non diversa era toccata alle altre parti della pubblica amministrazione: in primo luogo al ceto degli impiegati civili a cui Savarese riconosceva il profilo di una corporazione pienamente legittima e necessaria sulla scena moderna degli Stati. Si tendeva a guardare agli impieghi come a «una certa maniera di proprietà». L'analogia suggerita col diritto di proprietà si spingeva fino a reclamare il rispetto, come per ogni altro valore condiviso, della piena integrità di questa «proprietà degli uffici», salvo i limiti dettati da quelle stesse «gravissime cagioni» che destinavano gli impieghi per loro stessa natura ad una «utilità pubblica»:

«Sdegnano di restaurare e migliorare il vecchio, e volendo rifare a nuovo ogni cosa, riescono sempre a distruggere e non mai ad edificare. Così si è seguito non solo nelle cose ma ancora nelle persone. Abbiamo mandati via gli impiegati vecchi, ma ancora ci mancano i nuovi. Io so che gli impiegati sono per utilità del pubblico, né deve il bene particolare di essi anteporsi al bene di tutti. Non di meno nel presente ordinamento degli Stati gli impieghi si vogliono anche considerare come *una certa maniera di proprietà*, che, dove gravissi-

[48] *Ibidem*, pp. 4-5.

me cagioni non l'impediscono, va rispettata. Noi abbiamo fatto il contrario. Abbiamo destituito a capriccio, per odio di parte, e spesso (cosa vergognosa!) per far posto agli amici. È meraviglia se i destituiti, le loro famiglie e i loro aderenti ci si sono fatti nemici? E con tutto questo gl'impiegati nuovi non sono ... sapete perché? Perché sono ammoniti dalla sorte dei vecchi, temono per sé e non hanno fede nella stabilità dell'impiego che si sono procacciati senza titoli e senza fatica. Ed il governo gli conferma in questo timore. Muta ogni giorno le persone, le trabalza da un posto in un altro, le pone in disponibilità, e spesso senza ragione. Ora si parla di mandargli in altre provincie d'Italia. Ora la più parte dei napoletani crede che non si possa vivere, e certo non sa vivere che a Napoli. O non andranno o andranno mal volentieri»[49].

In modo non dissimile anche le istituzioni economiche in mano pubblica – altro luogo emblematico della sorprendente geografia corporata della città proposta dal Savarese – erano andate poi disperse e vendute ai privati, in virtù di astratte applicazioni della dottrina economica:

«Ogni popolo ha il suo amor proprio e noi abbiamo il nostro. Abbiamo la terza città d'Europa, una nobilissima storia civile, e leggi ed istituzioni che crediamo migliori (e in molte parti veramente) di quelle delle altre provincie italiane. Sarebbe consiglio prudente rispettare anzi accrescere questa nostra vanità provinciale, che nasce da una buona fonte e può eccitarci ad operar nobilmente. Il governo par che faccia il contrario. Napoli (si dice) tra non molto sarà un capoluogo di provincia. Sia pure io ne dico, se così richiede il bene dell'Italia, ma si cerchi prima un qualche compenso. Un mezzo milione di uomini non deve essere condannato a morire di inedia e a marcire nell'ozio. A questo non è alcuno che pensi. E ne voglio allegare un esempio che ho quasi sotto gli occhi. Poco lontano dal luogo ove io dimoro, tra Portici e S. Giovanni è una fonderia bellissima del governo. Vi si fanno macchine, cannoni, proiettili e mille altre cose. Il credereste? La vogliono vendere. Io so che siffatti stabilimenti stanno meglio nelle mani dei privati che in quelle del governo. Ma non mi par tempo di applicare con tanta severità le dottrine dell'economia politica. Se il governo ha simili stabilimenti in Piemonte perché non averne a Napoli? Intanto il paese si commuove che si fa guerra alle industrie napoletane, e tutto ha da venir di Piemonte, e

[49] *Ibidem*, pp. 9-10.

molti concludono con queste brutte parole: *ci trattano come paese conquistato!*»[50].

Savarese concludeva la sua lettera invitando a governare «con la dolcezza» e a rispettare la «natura» dei popoli meridionali, conservando e restaurando, con espressioni che ritornano talora nella retorica dell'unificazione.

Nella lettera successiva indirizzata da Napoli all'«Illustrissimo Signor Marchese» Gino Capponi nel gennaio 1864, un anno dopo la morte a Firenze di Pietro Vieusseux, Savarese riproponeva tutti gli ingredienti di questo atteggiamento in forma ancora più accentuata: dominava sulla curiosità dei primi momenti di ritorno dall'esilio, la stanchezza, il distacco e un giudizio sulla città forse più indulgente ma altrettanto disincantato. Al registro della dolorosa estraneità culturale dalle vicende immediate, si aggiungeva l'aura di struggente melanconia con la quale Savarese ripensava agli anni lontani e agli affetti perduti dell'esilio, in una Toscana paradossalmente idealizzata alla quale l'autore sembra guardare ancora come ad una alternativa possibile sul piano intellettuale e civile:

«Benché io sia col corpo in Napoli il mio animo è sempre in Toscana, mia patria di elezione dove un tempo io speravo di chiudere gli occhi come li chiuse la mia povera moglie. La fortuna ha voluto altrimenti, ma ciò non toglie che io non conversi mentalmente con gli amici di colà e segnatamente con lei che io ho sempre venerato come una delle maggiori glorie della nostra Italia. Le cose di qui sono sempre le medesime. Non migliorano o migliorano sì lentamente che chi le riguarda dappresso non se ne avvede. La colpa è parte degli uomini e parte delle cose. Noi vogliamo che un popolo, quale è quello dell'Italia meridionale, che ha da secoli una sua particolare consuetudine di vita, muti a un tratto natura e incominci a vivere come le altre provincie italiane. Un tal miracolo non lo può fare che il tempo e Dio sa se l'avremo. Se soggiungesse una guerra o una perturbazione in Europa queste nostre povere provincie verserebbero in gravissimi pericoli, e tali che chi è colà può difficilmente intendere. Ecco ciò che io posso dirle di noi. Della Toscana so che è sempre la stessa e vi regnano, quanto comportano

[50] *Ibidem*, pp. 10-11.

i tempi, la concordia e l'ordine. Il cielo ce la confermi sempre così»[51].

Un altro osservatorio per cogliere aspetti e persuasioni di una antropologia forense che ripensa se stessa nella storia civile dell'intera nazione è costituita da due testi di Giovanni Lomonaco scritti negli anni della congiuntura dell'unificazione politica e intellettuale italiana. Il titolo di un discorso dell'avvocato Landolfi, *Dell'utilità di scrivere biografie degli antichi giureconsulti*, letto all'Associazione di mutuo soccorso e, nuovamente nel giro di poche settimane, all'Associazione degli avvocati e procuratori, sollecitava Lomonaco a fare alcune annotazioni sui caratteri e i limiti che presentava il genere biografico, rispetto a quello più ampio consistente nello 'scrivere di storia':

«Questo progetto si conforma vieppiù al costume invalso comunemente oggigiorno di scrivere la vita di un dato individuo, ed in questa occasione delineare la storia del suo secolo; ma un tale lavoro utilissimo, nel caso nostro potrebbe fornire soltanto le prime basi dell'edifizio. Tornerebbe sempre necessario che un'opera posteriore, facendo tesoro delle sparse notizie, si levasse dal genere biografico e ne facesse la storia»[52].

Lomonaco indicava, fra i rari esempi di opere anche risalenti che avevano tentato una raccolta sistematica di «notizie» intorno alla vita forense, le *Memorie storiche degli scrittori legali del Regno di Napoli* (Napoli 1787) di Lorenzo Giustiniani. Per il resto, mancava ancora uno scrittore che avesse delineato una compiuta storia dell'Ordine mentre ricorrevano intorno alla professione di avvocato pregiudizi e luoghi comuni che erano il frutto dello «spirito leggero e superficiale» della polemica. L'autore ricordava così gli *Abusi nel-*

[51] R. Savarese al marchese Gino Capponi, Napoli 6 gennaio 1864, in BNF, *Carteggio Capponi*, ms XIII, 21, pp. 1-4. Un confronto fra la Toscana e le «altre parti d'Italia» si legge in una lettera del Savarese (Pisa 1859) a C. Poerio; cfr. N. COPPOLA, *Carteggi di V. Imbriani*, Roma 1965, pp. 237-239.

[52] G. LOMONACO, *Della necessità di scrivere una storia del foro napoletano*, cit., p. 27.

l'Ordine degli avvocati nei tribunali di Napoli (Napoli 1779) di Baldassarre Imbimbo, l'opera di Galanti e le *Ricerche sul carattere della giurisprudenza romana* (1791) di Melchiorre Delfico, che contenevano un ritratto quasi «psicologico» dell'avvocato, visto come l'incarnazione esemplare della cupidigia e dell'ambizione, e del «più perfetto guastamento dello spirito e del cuore». Nel cercare una risposta persuasiva al motivo di tanto «furore e veleno» contro i forensi, Lomonaco si chiedeva se per caso non fosse stata la stretta correlazione tra le vicende dello Stato e quelle del foro, una certa naturale «esposizione pubblica» degli uomini dell'avvocatura, impegnati come politici e legislatori, ad avere attirato giudizi tanto impietosi.

Lomonaco suggeriva allora una prospettiva diversa, ripresa poi numerose volte negli anni successivi. La storia del foro, auspicata dall'autore, avrebbe dovuto unire alla conoscenza delle opere una sintesi filosofica in grado di levarsi al di sopra della «cerchia angusta e limitata» delle singole individualità, per investigare le cause responsabili nelle varie epoche di «sì diverse tendenze nella medesima corporazione» e riguadagnare in questo modo un punto di vista collettivo. L'aspetto più interessante della riflessione di Lomonaco riguardava tuttavia il canone interpretativo proprio, secondo lui, di uno scrittore di storie dell'avvocatura: la convinzione cioè che la sublime eloquenza e la dottrina forense, ragioni costitutive dell'indipendenza dell'avvocato e della «libertà della difesa», dovessero in qualche misura divenire gli assi portanti di quella speciale storiografia. Di nuovo puntualmente le biografie e la narrazione della storia degli avvocati si mutavano in una storia dei discorsi con una argomentazione circolare: la storia delle libertà dei discorsi forensi è la storia di una esperienza di conversazione civile, garante e riassuntiva di tutte le altre libertà politiche. Quindi ancora una volta, in forme e modalità diverse, il corpo degli avvocati manteneva suo malgrado e nonostante le apparenze, una distanza rispetto alla storia politica a cui pure intendeva rapportarsi stabilmente. Su questa falsariga Lomonaco ricorreva ad un noto luogo retorico del celebre discorso di Philippe Dupin, per affermare che soltanto il «contrasto

vivo dei discorsi» avrebbe assicurato la tutela degli interessi e la varietà delle opinioni, in quanto era soltanto da una «discussion libre et consciencieuse» che poteva nascere la verità: «C'est à ce titre que nous sommes les coopérateurs des magistrats». In un altro passo era poi sottolineata dall'autore la relazione speciale tra libertà e indipendenza del foro e le altre libertà:

«Se il foro domanda, come unico privilegio, quello dell'indipendenza, è meno per lui che per quelli di cui esso deve farsi organo. Tutte le libertà, tutti i diritti possono essere attaccati; tutti possono allora avere bisogno di essere difesi, e vengono a *riassumersi*, in qualche sorta, nella libertà della difesa. Questa libertà è dunque la garentia di tutte le altre e siccome essa si personifica nell'avvocato, può dirsi che l'indipendenza del foro è il patrimonio di tutti i cittadini»[53].

Il lavoro pubblicato nel 1884 da Lomonaco, *Del foro napoletano e della sua efficacia nella legislazione e in generale nell'opera della civiltà dell'intera nazione*, metterà a frutto le osservazioni di metodo contenute nel testo del 1869[54]. L'autore non intendeva dettare una biografia dei giureconsulti napoletani ma narrare una storia «pedagogica» del foro, mostrandone «l'influenza altamente civile» sull'intera nazione attraverso l'opera ininterrotta delle dottrine e delle scritture forensi, soprattutto nel lungo periodo del Vicereame, ma, più in generale, dall'una all'altra età della storia forense, a partire dall'antico regime fino al secolo dei codici. Non a caso nella sua introduzione, Lomonaco ricordava, fra i giudizi lusinghieri indirizzati al proprio lavoro, la lettera che Federigo Sclopis, «illustre storico della legislazione italiana», gli aveva inviato, definendo tanto i giuristi napoleta-

[53] *Ibidem*. Ritratti paralleli di magistrati e avvocati napoletani dopo il '60 si trovano in E. BRANGI, *Ombre e figure*, 3 voll., Napoli 1923-1930.

[54] G. LOMONACO, *Del foro napoletano*, cit. Il lavoro di Lomonaco costituiva il testo di una memoria presentata al concorso bandito dalla Accademia Pontaniana nel 1874 sul tema che emblematicamente univa la storia «particolare» del foro napoletano all'opera dell'«intera nazione» e al «progresso in generale». Nel dicembre 1876 la commissione attribuiva il premio a Lomonaco.

ni quanto gli storici e gli economisti di quella città «antesignani dei principi delle scienze sociali». Lomonaco ricollocava ancora una volta, con l'aiuto di Sclopis, l'anomalia della storia forense napoletana nella storia generale della nazione italiana. L'autore intendeva attribuirle una nuova visibilità, in quanto essa era considerata come una importante prefigurazione, attraverso l'opera ininterrotta dei suoi protagonisti, della scienza nazionale e dello stesso compimento politico e culturale del paese.

In questo modo risorgeva tuttavia una aporia, iscritta proprio nello spostamento che era stato impresso alla ricostruzione storiografica: dalle biografie dei giureconsulti cioè alla storia lunga e continua dell'opera «immateriale» degli avvocati nella vita civile della nazione italiana. Il lavoro di Lomonaco appare come l'illustrazione, attraverso il commento di alcuni testi esemplari, della antropologia della 'parola forense' nella storia civile napoletana, soprattutto tra i secoli XVII e XIX. La pratica dell'eloquenza viene intesa dall'autore come il prodotto visibile di una singolare comunità intellettuale, «famiglia» insieme volontaria e naturale, per parafrasare una efficace espressione di Zanardelli, e di un circuito di saperi e tradizioni sul quale l'Ordine esercitava, per l'appunto come un vero e proprio tribunale di famiglia, il suo sindacato di delicatezza. Questa comunità unificata dall'eloquenza, oltre che dalle regole della condotta pensate dai galatei per l'ufficio dell'avvocato, riceve dalla lettura proposta dall'autore un effetto di eternizzazione. Non a caso il testo di Lomonaco – che ha l'andamento retorico di un discorso sulle virtù permanenti della professione – citava nell'esordio Francesco D'Andrea, modello «glorioso» rintracciato alle origini della storia dell'avvocatura, e figura emblematica di quella dignità e decoro della professione che l'avvocato è chiamato a custodire gelosamente soprattutto in tempi di decadenza della vita civile e politica.

Nelle pagine conclusive invece l'autore suggellava la sua ricostruzione «storica» richiamando le virtù dell'indipendenza della professione, che tornava suo malgrado a restituire un'immagine autocentrata del corpo forense, luogo, se

non alternativo, di ultima istanza rispetto alla stessa sfera politica. Infatti, come nel caso della dignità e del decoro, la virtù dell'indipendenza restava intangibile rispetto allo scenario esterno della decadenza della vita civile o del tumulto delle passioni politiche, esercitando – scriveva Lomonaco con una significativa metafora – quasi l'irresistibile forza di attrazione di un «campo d'asilo» dove venivano a rifugiarsi «i feriti di tutti i partiti». Tornava in questa immagine pedagogica e civile della professione, l'antropologia dell'avvocato che «con paziente studio e con indagini accurate», ed estraneo alla violenza delle private passioni, porta le ragioni dei cittadini fin sotto il trono della giustizia. Era riconoscibile in questa espressione l'archetipo dell'avvocato raffigurato da Dupin, inteso come il controcanto necessario e legittimo al ruolo del magistrato nelle aule giudiziarie. Un altro passaggio del discorso già segnalato di Philippe Dupin sulla unione tra magistratura e avvocheria veniva riproposto da Lomonaco come autorevole argomento di sostegno delle sue tesi:

«Quand des hommes honorables, placés entre leurs intérêts et leurs opinions, crûrent devoir quitter noblement la chaise curule où leur conscience ne leur permettait plus de siéger, ils sont venus dans nos rangs mettre à la disposition de leurs concitoyens le secours de leur expérience ... le même hommage a été rendu à notre profession par d'autres hommes que la fortune avait portés dans les hautes régions du pouvoir. Quand l'incostante déesse les en fit descendre, ils vinrent parmi nous se consoler de la perte des honneurs par les charmes de l'indépendance, et tâchèrent d'attirer, par des talents et des services, ceux qui, au temps de leur élévation, ne saluaient peut être en eux que les titres et les dignités»[55].

La cifra retorica del testo, l'illustrazione esemplare dell'opera ininterrotta dell'avvocato eloquente dal periodo vicereale a Carlo di Borbone e oltre fino al secolo delle codificazioni, ci obbliga a ripensare l'evidenza di questa esclusiva militanza del saggio di Lomonaco – e di altri non dissimili lavori – nel genere storiografico al quale sembra a prima vista appar-

[55] *Ibidem*, pp. 126-127.

tenere, per assegnarlo piuttosto ad una letteratura di riferimento, di segno eminentemente pedagogico-argomentativo. Si tratta ancora una volta di quel genere letterario dedicato alla formazione del giurista, che percorre ininterrottamente il secolo senza sostanziali discontinuità, attraverso i manuali del buon avvocato, le regole della voce, del gesto, del linguaggio e della scrittura forense, il galateo dell'avvocato e le storie dell'eloquenza. Questa letteratura ha la sua posta in gioco nella legittimazione del corpo forense sulla scena nazionale ma al tempo stesso paga il prezzo di tale contestualizzazione, nel paradossale riproporsi della corporazione forense come eccezione e anomalia e con regole e stili di vita propri.

Parte seconda

La 'fisiologia' del giurista eloquente

Capitolo quinto

Il buon giurista fra eloquenza e letteratura

1. *Spirito pubblico e conversazione forense*

La prospettiva interpretativa da noi suggerita – l'esistenza di un doppio fondo, in questi testi a un tempo di storia forense e di pedagogia del buon avvocato – ci consente di riconoscere in numerosi passaggi del lavoro di Lomonaco, ma è anche il caso di Cenni e di altri, il segno di una grammatica retorica e disciplinare. Si fanno qui due esempi. Al tramonto di quella che Lomonaco chiama la terza fase del foro napoletano, caratterizzata dalla separatezza della pratica dalla dottrina, l'autore ricordava Giuseppe Aurelio Di Gennaro come colui che nelle sue opere – *Delle viziose maniere del difender nel foro*, ma soprattutto la *Respublica jurisconsultorum* e le *Feriae Autumnales* – si era soffermato sull'archetipo dell'avvocato eloquente. Secondo Lomonaco, Di Gennaro aveva ritenuto che l'avvocato fosse chiamato a onorare in primo luogo il decoro e l'integrità morale della professione, in una giusta misura – sconosciuta alla sua età – di dottrina ed erudizione, e con un 'dire' appropriato all''oggetto' delle scritture forensi. Al tempo stesso – in questa immagine – l'avvocato è anche una figura pubblica di «arbitro e dispositore dei domestici affari, occulti e palesi», riposo e quiete – «sicuro ricovero» – degli interessi del «commercio civile» garantiti dalla parola eloquente[1].

Questi accenni introducono a una nuova dimensione del discorso di Lomonaco, che segna più in generale le fonti e le

[1] G. LOMONACO, *Del foro napoletano*, cit., pp. 88-90. Sull'opera di G.A. Di Gennaro, cfr. R. AJELLO, *Arcana juris*, cit., *passim*.

autorappresentazioni del «giurista pratico»: l'ambigua qualità pubblica e l'insistita funzione civile rivendicata dal corpo forense. Il proposito di costruire un paradigma del giurista eloquente – soggetto di un sodalizio che si compie negli atti pubblici della «conversazione forense» – sollecita l'attenzione su un'altra possibile funzione del paradigma stesso nelle intenzioni degli autori che lo raffigurano: la pretesa di allestire un surrogato retorico, nel campo proprio e limitato della professione, della scarsa consuetudine di 'spirito pubblico' e di 'conversazione civile' che costituiva il carattere negativo della vita italiana. Oltre alle suggestive annotazioni 'antropologiche' sul carattere degli italiani del libro di Turiello, già richiamate, potrebbero essere utilmente ricordati in questo contesto i taglienti giudizi leopardiani della prima metà del secolo sul deficit sistematico, nelle «classi superiori d'Italia», di società e di conversazione, sulla mancanza o «incertezza» di spirito pubblico, causa a sua volta di scarso «amor proprio» di una nazione «ristretta» al solo presente: «come l'opinione pubblica così la vita non ha in Italia non solo sostanza e verità alcuna, ma né anche apparenza, per cui ella possa essere considerata come importante». Era il quadro desolante di una assenza di vita pubblica a cui mancava la stessa «apparenza» e che – nel monito severo del poeta – produceva inoltre la «totale mancanza di industria, e d'ogni sorta di attività, di carriera politica e militare e di ogni altro istituto di vita e professione». Leopardi al contrario scorgeva soltanto assuefazione, abitudini passive e un atomismo nemico di ogni vero progetto nazionale:

«Gli italiani hanno piuttosto usanze e abitudini che costumi. Poche usanze e abitudini hanno che si possa dir nazionali, ma queste poche, e l'altre assai più numerose che si possono e debbono dir provinciali e municipali, sono seguite piuttosto per sola assuefazione che per ispirito alcuno o nazionale o provinciale ... lo spirito pubblico in Italia è tale che, salvo il prescritto dalle leggi e ordinanze de' principi, lascia a ciascuno quasi intera libertà di condursi in tutto il resto come gli aggrada, senza che il pubblico se ne impacci»[2].

[2] G. LEOPARDI, *Discorso sopra lo stato presente dei costumi degl'italiani*, (1826), in *Poesie e prose*, II: *Prose*, a cura di R. DAMIANI, Milano 1988, pp. 454-472.

Fra questi temi diversi si suggerisce di tracciare una connessione. Ripensiamo alle immagini contraddittorie della letteratura disciplinare e dell'iconografia forense fin qui evocate, non dissimili da quelle che presenteremo nei prossimi capitoli: i codici e i galatei del mestiere che alludono ad appartenenze di ceto, alla anomalia di un corpo intellettuale con i suoi privilegi e la sua collegialità nel secolo degli Stati nazionali e delle libertà economiche; allo stesso tempo le ripetute dichiarazioni sul ministero civile dell'avvocato e le metafore temerarie di una storia del risorgimento riscritta come storia dell'eloquenza politica e giudiziaria. Si potrebbe concludere che la professione con la sua involontaria esposizione pubblica appare – e guarda a se stessa – anche come una eccezione significativa, proprio a partire dalla sua eminente risorsa retorica, rispetto alla mancanza di passione pubblica e alla debolezza di progetto – nella storiografia recente si è parlato autorevolmente e con formula felice di un carattere 'secondario' in Italia del secolo liberale – che comprimevano la vita civile e politica italiana dell'Ottocento.

A ben guardare, tale immagine ambigua di una professione dedita alla causa privata, ma a un tempo pubblica e civile, torna in numerose altre fonti che esamineremo più avanti. In modo non dissimile, il lavoro di Lomonaco concedeva non a caso uno spazio importante all'autore della storia della legislazione patria, quel Gaspare Capone che era stato anche «storico di Di Gennaro». Capone infatti, storico delle «leggi patrie», aveva suggellato il primo volume dedicato alla descrizione dello «stato delle nostre cose legali e giudiziarie fino al principio del 1806», cioè prima del rapido cambiamento determinato dall'ingresso dei francesi in Italia, con il quadro idillico della perfetta società costruita sulla conversazione forense e «condita di poesia e di dolcezza», quale appariva dai lavori di Di Gennaro. Nella *Respublica jurisconsultorum* infatti, osservava Capone, «ponendo egli in società i giureconsulti antichi e moderni fa risaltare dalle loro conversazioni spesso motteggevoli e festive, quanto di più notabile, di più istruttivo, di più curioso ebbe luogo nella lor vita e nelle loro opere». Nelle *Feriae Autumnales* Di Gennaro aveva poi esposto «acconciamente e argutamente il

titolo de' Digesti, De Regulis Juris». In entrambi i lavori – concludeva Capone – Di Gennaro aveva dimostrato «come quasi non si da materia austera, che non possa essere condita di poesia e di dolcezza e animata convenevolmente dalla immaginazione»[3].

In un tempo politico diverso, la Camera di disciplina creata nel 1809 sarebbe sorta come un collegio che esercitava un «sindacato di delicatezza» per conservare il decoro di questa professione, depositaria della fede pubblica, e mantenere la libertà della sua conversazione. Nel testo di Lomonaco le figure memorabili dei giureconsulti inverano di volta in volta questa dimensione della «conversazione sublime» dell'avvocato. Si ricordava per esempio come, all'inizio del secolo XIX, le poche arringhe a stampa superstiti di Poerio lasciassero intuire con quanta «veemenza di parola» il nostro giureconsulto poteva «inondare, scuotere, agitare, e rapire l'uditorio». Oppure, per illustrare la struttura della parte narrativa del genere oratorio, Lomonaco prendeva ad esempio i discorsi di Niccola Nicolini. Ancora, l'archetipo della milizia eloquente dell'avvocato riviveva nell'oratoria «invincibile» di Francesco Lauria che «senza lima e per solo diletto» aveva scritto in poco tempo a difesa di un cliente sordomuto accusato di aver ferito il proprio padre una memorabile arringa, dimostrando con «magnificenza di immagini e ingegnosità di argomenti» l'incapacità di quell'uomo imperfetto, indicato come la statua «appena abbozzata in marmo» che nessuno avrebbe avuto il diritto di colpire[4].

Dopo il saggio di Lomonaco, Zanardelli si soffermerà a lungo in un suo discorso del 1875 sul tema delle prerogative degli avvocati, richiamando in modo non dissimile quel modello sublime di società e di conversazione, di legami fraterni e di amicizia intellettuale, proprio del mestiere forense. Scriveva Zanardelli, con uno stile di pensiero spiccatamente anacronistico, che «questa amichevole intimità che scambie-

[3] G. CAPONE, *Discorso sopra la storia delle leggi patrie* (1826), seconda edizione più corretta ed ampliata, Napoli 1840, t. I, p. 340.

[4] G. LOMONACO, *Del foro napoletano*, cit., pp. 142-143.

volmente ci sorregge e ingrandisce» era il dono della fraternità, parentela non meno sacra di quella del sangue, «parentela volontaria delle intelligenze e dei cuori». Il dovere e il sentimento di quel legame di fratellanza era infatti una delle più dolci abitudini e delle più preziose prerogative della professione. Al tempo stesso Zanardelli, rovesciando in un anacronismo consapevole quel tono di incombente elegia del sodalizio forense e della sua conversazione perduta, sottolineava la precisa funzione disciplinare della «fratellevole amicizia fra gli avvocati». Infatti questo parlarsi da amici, con una «effusione intima e familiare» era produttiva nei confronti degli stessi clienti in quanto facilitava spesso

> «una utile conciliazione e sempre favorisce quei riguardi, quelle dilazioni, quelle concessioni, quelle deferenze che ciascuno ha sovente bisogno di chiedere, di fronte al rigore delle leggi nell'interesse della causa ... e d'altra parte tale nobile fraternità è legittima e necessaria conseguenza di quel concerto di sentimenti veri, generosi, unanimi che collegano insieme uomini informati ai medesimi studi, che vivono delle stesse memorie e speranze, e sono uniti da condizioni comuni di dignità, dalla cura zelante per l'adempimento della stessa missione sociale[5].

Accanto a queste ed altre illustrazioni viventi della potenza della parola forense, della sua funzione civile, i testi introducono tuttavia tanto l'idea di una rottura periodizzante – lo iato profondo tra eloquenza degli antichi e dei moderni e l'imporsi strettamente connesso di una questione della lingua forense – quanto la persuasione di uno spazio sociale dell'eloquenza sempre più ridotto sulla scena moderna. Questo esprimono in modo più o meno esplicito i ritratti spesso melanconici e struggenti con i quali si raffigurava l'azione retorica dell'avvocato: nonostante la testimonianza delle allegazioni, la voce ed il gesto che contrassegnavano l'opera retorica del foro erano andate irrimediabilmente perdute. Tornava così uno degli aspetti più singolari dell'autorappresentazione di questa cultura: una antropologia dell'avvocato resa per progressiva sottrazione e abbandono dei suoi ele-

[5] G. ZANARDELLI, *I meriti dell'avvocatura*, cit., pp. 110-111.

menti costitutivi – simmetrici al ritrarsi dello spazio pubblico della funzione forense – che, nell'atto stesso di farsi storiograficamente visibile, denunciava il proprio statuto di anacronismo e di anomalia. Si trattava quasi dell'ammissione di un ritrarsi lento e inesorabile dei discorsi dell'avvocato dalla scena moderna che alla lettera dettava loro complesse condizioni di esistenza.

2. *Le dispute sull'eloquenza antica e moderna e la questione della lingua*

La figura di Lauria, citazione vivente e consueta nella storia del corpo eloquente proposta da Lomonaco, era già stata in realtà – nelle rievocazioni del giureconsulto compiute nella prima metà del secolo e improntate a un non dissimile pedagogismo nei confronti della professione – un forte argomento di sostegno a favore dell'esistenza paradossale di uno spazio pubblico conquistato dall'eloquenza giudiziaria sulla scena moderna, parallelamente al «risorgimento» dell'arte oratoria avvenuto fra i secoli XVII e XIX. Se alla metà degli anni venti dell'Ottocento il disincantato traduttore della raccolta di *Arringhe del foro francese* dichiarava lucidamente la distanza incolmabile fra il «maestoso fiume» dell'antica oratoria ad Atene e a Roma e i «ragionevoli» discorsi dei tempi moderni, pronunciati «in una quasi solitudine, dinnanzi a pochissimi prescelti»[6], nel 1832 Domenico Tartaglia nell'*Elogio storico* della vita di Lauria paragonava l'effetto prodigioso della voce perduta di Lauria alla scena immaginaria dello spettatore che avesse assistito ad una di quelle «antiche e numerose adunanze nelle quali un intero popolo era eccitato dalla voce di un oratore». L'eloquenza classica riviveva nelle lezioni e nelle arringhe di Lauria non soltanto nella «unità di metodo» ma anche per «l'elegantissima elocuzione», e per la «nobiltà ed eleganza della sua voce, orga-

[6] P. GAMMELLI, *Introduzione alle arringhe criminali scelte dalle più celebri del foro francese*, tradotte in italiano colla giunta di un discorso dell'avvocato Servan, Napoli 1824, I, pp. IX-X.

no flessibile ed arrendevole del pensiero». La descrizione di Tartaglia indugiava sulla fisicità della voce di Lauria. Davanti ad un uditorio che sembrava riprodurre le medesime emozioni e «mormorii di ammirazione» delle antiche assemblee in una perfetta circolarità di tempi e luoghi, Lauria dipingeva i fatti in modo tale che agli occhi del pubblico, ogni immagine, anche la più inconsueta, sembrasse viva e reale:

«In un'accusa, descrivendo egli la guerra civile, indicava il furor delle parti, le carneficine, gli orrori; e fu così vivo e animato il suo dire ... che giunto alla conclusione pronunziando queste parole – *il sangue che scorre giunge alle vostre toghe, o giudici* – vari dei giudici, credendo vero in quel punto ciò che l'oratore diceva, le si accorciarono».

Anche il pubblico, secondo Tartaglia, tornava così ad essere numeroso come nell'antico foro, quasi a smentire l'immagine della privatezza e «quasi solitudine» a cui sembrava inesorabilmente condannato il discorso del giureconsulto moderno:

«Chi si accostava a quell'uditorio avrebbe visto centinaia di giovani di tutte le classi passare le ore intere stretti gli uni contro gli altri, con gli occhi fissi a lui, temendo anche di respirare. Il suo sguardo infocato passava veloce sulla numerosa adunanza e sapeva prontamente distinguere le menti difficili che ancora dubitavano, gli spiriti lenti, ed allora raddoppiava gli argomenti e le immagini fino al punto di rendere soddisfatta l'intera adunanza»[7].

Il contrassegno della parola eloquente costituisce dunque il filo rosso dell'elogio di Lauria scritto da Tartaglia e occupa in questa rappresentazione l'intera scena del mondo moderno: l'età delle «mortifere rivoluzioni» francese prima e napoletana poi, e il mutamento tanto dei «reggimenti» politici quanto dell'ordine dei giudizi. L'eloquenza, piuttosto che imitare le fasi della storia generale, seguiva una propria parabola, scandita da epoche e principi distinti: dalla vera via

[7] D. TARTAGLIA, *Elogio storico della sua vita*, in *Raccolta delle arringhe penali dell'avvocato Francesco Lauria*, Napoli 1832, pp. XXX-XXXI.

di Cicerone e Demostene al falso stile degli scrittori secentisti fino al «risorgimento» moderno. Tartaglia negava vi fosse un rapporto semplice – di causa-effetto – tra l'indole dei governi e l'ordine dei giudizi da un lato e l'eloquenza dall'altro:

«La penuria dei modelli di orazione forense ha fatto credere che ne fosse causa la diversità dei politici reggimenti. Non può mettersi in dubbio che l'ordine dei giudizi può essere regolato in modo, per ogni specie di governo da dare libero campo all'oratore nella difesa nella causa. L'ordine dei giudizi adunque solo influisce sul *perfezionamento* dell'eloquenza, e l'ordine dei nostri giudizi concorre al perfezionamento dell'arte del dire»[8].

Se l'eloquenza di Lauria e di altri giuristi simili a lui riusciva a ricondurre la parola forense al modello di «splendore e robustezza greca e latina», ciò poteva accadere soltanto in virtù di una ricerca faticosa e profonda di immedesimazione e di emulazione – per ripetere l'espressione di un altro discorso di D'Aguesseau (1699) dedicato alle cause della decadenza dell'eloquenza, molte volte ripreso dagli autori ottocenteschi. L'immaginazione forense doveva ispirarsi non soltanto alla lettura delle *Leçons et modèles d'éloquence judiciaire* di Berryer[9], di un altro testo già esaminato come la *Profession d'avocat* di Camus, oppure delle raccolte di «arringhe», scelte e tradotte dal francese, e delle stesse innumerevoli raccolte di allegazioni di avvocati italiani. Questa cultura forense sarebbe riuscita a rovesciare lo stato di inferiorità dell'eloquenza moderna – «un languore mortale ha preso il posto di questa viva emulazione», aveva scritto il D'Aguesseau[10], riletto ora nella Francia e nell'Italia del secolo diciannovesimo – solo a patto di ritrovare una nuova *politesse* nel «sel attique» dei greci e nell'«urbanité» dei

[8] *Ibidem*, pp. XXIV-XXV.

[9] Cfr. P.-A. BERRYER, *Leçons et modèles d'éloquence judiciaire*, Bruxelles 1838. Il testo che abbiamo consultato apparteneva alla Biblioteca Nicola Amore.

[10] Per questa espressione cfr. H.-F. D'AGUESSEAU, *Des causes de la décadence de l'éloquence* (1699), in *Oeuvres*, cit., pp. 31-46.

romani, da coltivare mediante una applicazione rigorosa di studi. Le virtù dello zelo per la giustizia, dell'indipendenza e del disinteresse unite a una educazione assidua della voce e del gesto, avrebbero fatto dell'avvocato nuovamente lo storico, il poeta e l'artista della parola e la più nobile fra tutte le professioni. Solo a patto di esercitare questo progetto educativo sul corpo dell'avvocato in uno spazio pubblico, seppur circoscritto ma restaurato, si poteva riaprire nei confronti dell'età classica dell'eloquenza giudiziaria un efficace circuito di emulazione sullo scenario moderno.

È dunque proprio la percezione del presente – nella letteratura forense di elogi, storie, galatei e commenti interpretativi della legge sulla professione – come di un orizzonte di scarsità delle risorse che avevano fatto grande l'antica eloquenza, che consente poi l'esercizio di un consapevole anacronismo. L'idea che domina tale letteratura è quella di una scissione profonda e di una distanza incolmabile fra le due età principali dell'eloquenza, tant'è che per descrivere la sua sezione storica moderna si ricorre all'immagine della limitata disponibilità di risorse – mancanza di spirito pubblico, difetto di conversazione e di spazi sociali dell'eloquenza – cui ovviare con lo strumento dell'educazione del corpo forense: il lavoro sul gesto e sulla voce, le regole dell'arringa e la partitura delle scritture dell'avvocato. Allo stesso tempo, proprio in nome di uno spazio pubblico seppur residuale, riconosciuto all'eloquenza giudiziaria moderna, si propongono nuove regole che si occupano della condotta pubblica e privata dell'avvocato allo scopo di conservarne le tradizioni gelosamente custodite dalla «disciplina» dell'Ordine: la «fratellevole amicizia» della famiglia forense, l'indipendenza, l'oblio di se stesso, la devozione assoluta alla causa.

Ciascuno di questi oggetti desueti viene declinato al presente, sotto forma di una condizione e di una risorsa, che, benché anacronistiche, risultano necessarie per giustificare l'esistenza dell'eccezione retorica del corpo forense, la sua soggettività di ceto, nella modernità e sulla scena nazionale. La lettura ci restituisce una antropologia dell'avvocato, costruita per negazioni continue – sul presupposto della scar-

sità del paesaggio culturale e civile e di quello spazio pubblico che dovrebbe accoglierla – in bilico fra l'immagine melanconica della parola perduta e il paradosso al contrario del suo tenace riproporsi come una pratica discorsiva e disciplinare interna alla scena giuridica italiana, propria del corpo forense ma anche disponibile ad offrirsi quale risorsa retorica e civile per il nuovo giureconsulto.

Si possono ricondurre a questi motivi le riflessioni compiute di lì a qualche anno da Berryer sull'origine dell'«éloquence; ses deux mobiles immuables», premesse a quella raccolta di *Modelli e lezioni di eloquenza* pubblicata a Bruxelles nel 1838, che è destinata a influenzare non poco, sotto forma di manuale d'uso, la cultura dei pratici italiani. Berryer descriveva in primo luogo una antropologia originaria della parola, il cui primo autore era stato il 'Dio-eloquente', che aveva fatto coincidere l'esistenza del mondo con quella dell'uomo. La parola riguardava in questo caso fin dal principio tutte le espressioni del corpo:

«La nature existe, l'homme existe, et avec lui la parole conçue dans sa plus large acception, parole de la voix, du regard, du geste, et qui sera éloquente suivant le mode de sa manifestation»[11].

L'autore attribuiva al profilo della «parola eloquente» il volto di due «mobili-immobili» che ne scandivano la storia: la morale e il dovere da un lato, l'interesse e l'utilità dall'altro. Sulla base di questi due principi si suggeriva una classificazione dei generi dell'eloquenza:

«Dans le domaine du devoir, l'éloquence compte les ministres de Dieu, les prophètes, les Pères de l'Église, les moralistes, tant anciens que modernes, quelques académies particulières, et certes, il y aurait là de beaux noms et de belles pages à citer. A l'éloquence de l'utilité appartiennent les travaux de plusieurs corps savants, les questions judiciaires, et enfin les discours parlementaires»[12].

All'eloquenza giudiziaria l'autore riservava tuttavia uno spa-

[11] P.-A. BERRYER, *Leçons et modèles*, cit., prefazione, p. I.

[12] *Ibidem*, p. IV.

zio pubblico mediano tra la sfera economica e privata delle utilità e quella pubblica della morale:

«C'est une noble tâche, en vérité; car l'éloquence judiciaire occupe une place importante parmi les choses de l'esprit. Sans doute elle est principalement réservée à la défense de l'intérêt, de l'utilité; mais les questions humaines n'étant jamais exclusives, il en résulte que dans un même sujet, les éléments les plus divers se trouvent en présence, et que les avocats du droit privé peuvent, dans plus d'une rencontre, prendre en main la cause de la morale»[13].

Tali aspetti conferivano all'eloquenza la natura di una forza sociale. Essa consisteva infatti in una capacità di persuasione che conicideva con i compiti di una professione pubblica e civile. Tali caratteri oltrepassavano la sfera d'azione della volontà individuale e dell'esclusivo talento personale del singolo oratore:

«La persuasion n'est pas du domaine exclusif du langage, elle réside dans la force des événements et dans la puissance des exemples. Les événements sont, la plupart du temps, indépendants de notre volonté»[14].

E ancora:

«L'homme éloquent n'est donc ni celui qui produit une longue suite d'idées, qui sait les classer, les enchaîner, qui les exprime avec clarté et bienséance; ni celui qui leur donne d'harmonieux développements, qui les pare de toutes les grâces de l'élocution, qui séduit l'oreille en même temps qu'il flatte l'imagination; c'est celui qui posséde tous ces talents et les met en oeuvre, qui connaît le fort et le faible du juge ou de l'auditeur, et qui d'une main puissante fait mouvoir à son gré tous les ressorts des passions»[15].

Queste virtù interne dell'eloquenza legittimavano poi l'esercizio di analogia e di comparazione tra la sua storia antica e quella moderna. Non si trattava di offrire ad un «inutile

[13] *Ibidem.*

[14] *Ibidem*, p. V.

[15] *Ibidem*, p. VI.

noviziato» un universo di «regole» e di «modelli» validi in ogni circostanza e per ogni tempo e luogo, ma di riconoscere proprio a partire dalle differenze strutturali tra le età e i generi dell'eloquenza una comune qualità pubblica:

«Quels sont, on se le demande au premier abord, les modèles d'éloquence judiciaire que peut fornir l'antiquité? Les tribunaux n'existaient point avec l'organisation qu'ils ont de nos jours; les avocats ne formaient pas un corps distinct comme ceux d'aujourd'hui, et la nature de leurs plaidoiries, dans les causes civiles, était bien éloignée du caractére des plaidoiries modernes. Dans tous les cas, y a-t-il des modèles d'éloquence judiciaire à puiser dans une époque où l'on voyait quelques républiques de la Grèce expluser de leur sein, par des décrets publics, les rhéteurs dont le talent oratoire *captivait le coeur aux dépens de la raison?* Malgré ces difficultés apparentes, on peut, ce nous semble, concilier un examen de l'éloquence judiciaire aux temps anciens avec l'exactitude des faits de l'histoire. Si l'on se rappelle l'organisation des premières républiques, si l'on songe que le talent oratoire se produisait dans la place publique, aux tribunes aux harangues; que chaque affaire privée était évoquée devant le peuple, et devenait, pour ainsi dire, une affaire d'intérêt général, alors on comprendra comment l'éloquence judiciaire et l'éloquence parlementaire ne faisaient, en définitive, qu'une seule et même éloquence»[16].

La letteratura disciplinare dei pratici italiani continuerà a muoversi su queste tracce profonde percorse già dal Berryer. Si pensi per esempio all'*Escursione storico-giuridica sulle vicende dell'eloquenza giudiziaria antica e moderna* di Giovanni Carmignani, premessa alla raccolta delle sue cause celebri e pubblicata a Pisa nel 1847, nello stesso anno della morte dell'autore. Fin dalle prime pagine, il testo si muove chiaramente contro i «lamenti» ricorrenti sulla «perdita del modo di quel dire e scrivere per il quale crebbero ad alto grado di fama i nomi di Demostene in Grecia, e di Cicerone nel Lazio». La prospettiva scelta dall'autore non intendeva essere quella meramente letteraria ed estetica della corruzione-decadenza, o delle cause soggettive e individuali, dipendenti cioè «dal genio dello scrittore o dell'oratore». Lo

[16] *Ibidem*, pp. VI-VII.

sforzo critico sarebbe stato invece quello di leggere la presunta inferiorità dell'eloquenza moderna come alterità di contesti e caratteri da quella antica: fra le due età dell'eloquenza intercorreva certo una «immensa distanza», ma anche una molteplicità di eventi storico-linguistici «indipendenti» dal genio innato dell'autore. Il testo si proponeva insomma come una breve storia della parola riposta più nella natura che nella forma antica e non dei segni, dei papiri e dei monumenti. Questa vicenda doveva essere seguita, per ripetere Carmignani, nello sviluppo delle facoltà intellettuali e dei «sentimenti morali» delle generazioni e dei popoli, per dimostrare in definitiva come la parola «o sia pronunziata o sia scritta ... dà colore e interesse alle cose create, le quali nella loro naturale verità acquistano quasi una novella esistenza nel verisimile, che la parola crea d'un effetto più poderoso del vero». Si enunciava così la necessità dell'«ufficio prodigioso della parola, come inesauribile creazione del verisimile che ella dalle immagini, e dalle commozioni del sentimento fa nascere»[17]. Proprio questa idea programmatica di una 'storia naturale' della parola, suggeriva all'autore alcune considerazioni sui tratti differenziali tra l'eloquenza antica e quella moderna. A partire da quegli «effetti meravigliosi» che facevano dell'antica eloquenza che ebbe in Atene il suo «vero luogo d'origine», un'opera più simile al canto e alla poesia, le lingue perdute, greca e latina, moltiplicavano con la loro struttura prosodica il carattere musicale della composizione. Evocando le regole ciceroniane del *De Oratore* così scriveva l'autore:

«In un tempo come il nostro, nel quale l'effetto del discorso si ottiene dall'ordine delle idee più che dalla disposizione delle parole, sarebbe difficile concepire come gli antichi discernessero nella prosa una maggiore, o minor pacatezza, se non si ammetteva che ella per la indole sua prosodica aveva un discernibile grado d'impe-

[17] G. CARMIGNANI, *Escursione storico-giuridica sulle vicende dell'eloquenza giudiciaria antica e moderna*, in *Cause celebri* (1843), Pisa 1847, I, con «Cenni biografici» compilati da F. Pardini, p. 7. Sull'autore pisano cfr. A. MAZZACANE, *Giovanni Carmignani*, in *Dizionario biografico degli italiani*, XX, Roma 1977, pp. 415-420.

to, o di rumor relativo, come oggi potrebbe distinguersi nella musica di Rossini»[18].

L'autore tentava di ricreare il contesto perduto, lo spazio pubblico, dell'antica declamazione oratoria. Carmignani ricordava quella connessione, anch'essa irriproducibile, della causa con il diritto pubblico della città:

«Lo stato fluttuante dell'opinone pubblica abituata a formarsi sulla pubblica piazza, autorizzava l'oratore a reputarsi allorché compariva a parlare, investito di una popolare missione»[19].

L'azione comprende – scriveva esattamente l'autore – sia la declamazione che il gesto e tutto, nello spazio pubblico della voce, era predisposto per illudere, convincere e commuovere. Da queste premesse scaturivano l'immenso repertorio di luoghi retorici delle arringhe ciceroniane – il patetico, il faceto, il ridicolo, l'ironia, il sarcasmo, i giochi di parole, l'argomento storico – e la cura versata nei dettagli del gesto e dell'abito dell'oratore che «riempiva» con la sua voce il vasto spazio del foro di Roma o della piazza pubblica di Atene[20]. La minuta descrizione antropologica di questa antica scena misurava tutta l'immensa distanza che correva rispetto all'eloquenza moderna. L'oratore antico infatti – tutto scoperto agli occhi del popolo – arringava «da un luogo eminente, e spazioso». L'abito era

«conformato ai bisogni della sua posizione. La sua misura alla gamba era rigorosamente determinata, e fu in Cicerone una singolarità l'usar di toga che discendevagli fino ai piedi, lo che egli fece per nascondere le varici dalle quali aveva le gambe malate».

La porpora invece «doveva apparire negligentemente gettata in dosso, a ciò l'orator non sembrasse di ammettere più importanza al colore dell'abito che a quello delle parole». Il balteo «doveva passare dall'un omero all'altro, né troppo

[18] G. CARMIGNANI, *Escursione storico giuridica*, cit., p. 23.

[19] *Ibidem*, p. 14.

[20] *Ibidem*.

lento né troppo stirato». La tunica «dovea avere il suo luogo dietro le spalle», ma un lembo «doveva strisciare sopra il petto onde illudesse sull'ampiezza di questa parte del corpo». Le dita poi dovevano «folgoreggiare di un numero discreto di anelli né la mano doveva essere impedita nel gesto col tener le carte destinate ad aiutar la memoria». La stessa «pettinatura aveva il suo particolare cerimoniale»[21].

A questa viva rappresentazione dell'eloquenza antica, tanto distante da non essere riproducibile, si alternava nella stessa pagina un registro di disincantamento. Sulla facile tentazione di leggere il rapporto del presente con quella storia passata con la sola categoria della corruzione progressiva di un modello, prevaleva l'idea dell'alterità dell'eloquenza moderna sia nelle sue condizioni di esistenza – linguistiche e culturali – sia nel suo più circoscritto ma costitutivo spazio sociale. Proprio l'orizzonte di scarsità del tempo moderno, questo doppio «prosciugamento» caratterizzato dalla perdita delle lingue classiche – è l'immagine suggestiva del silenzio caduto irrimediabilmente su una «intera nazione cantante», qual'era la Grecia antica – e dal «ritirarsi» progressivo nel tempo presente dello spirito pubblico della parola dell'avvocato, quale si era conosciuto nella città antica, lasciava scoperto uno spazio inedito di azione all'eloquenza moderna[22]. Questo continuo gioco di sottrazione portava in primissimo piano non solo una intera antropologia del corpo forense, dedito all'esclusiva devozione per la causa, ma anche una fitta costellazione di regole di disciplina della condotta e della parola pubblica. Tali regole erano suscettibili di allargarsi oltre il circuito della professione per rendersi disponibili a ridisegnare i comportamenti e la pratica discorsiva del giureconsulto moderno. Se infatti tutti quegli «effetti meravigliosi» si erano perduti con le lingue classiche, oltre che per ragioni politiche – la «traslazione» della sede dell'impero a Costantinopoli e lo «sfacelo» della mac-

[21] *Ibidem*, p. 17.

[22] Su questo aspetto cfr. le espressioni non dissimili della prefazione di P.-A. BERRYER alle *Leçons et modèles*, cit., pp. IV-V, VI-VII.

china della potenza romana – era pur vero che le lingue moderne, diverse nel ritmo e nella struttura, avevano veicolato una nuova grammatica di immagini e di pensieri. Già nel latino medioevale per esempio si scorgeva «la progressiva tendenza alle astrazioni e al rigore logico dei ragionamenti», mentre le lingue moderne presentavano «il materiale dei loro vocaboli accorciati nelle lor desinenze, i loro articoli, segnacasi, verbi ausiliari, forme sintattiche, seguendo l'ordine logico del pensiero, pochi accenti e poche parole sdrucciole succedute ai numeri della prosodiia», tanto da rendersi inabili ai grandi slanci oratori e più adatte alla costruzione dialettica del discorso[23]. La metamorfosi della parola era compiuta:

«l'eloquio, cessando d'essere oratorio divenne sermocinatore, qualità resa necessaria anco a una semplice, e spedita pronunzia succeduta al canto degli antichi dicitori»[24].

Carmignani, come già Tartaglia, introduceva l'argomento dell'ordine dei giudizi e del «metodo giudiziario» come uno degli elementi della nuova base materiale dell'eloquenza moderna. Insieme alla lingua la nuova cultura dei processi aveva determinato il «cangiamento», il nuovo inizio dell'eloquenza che così sfuggiva alla facile evidenza delle categorie morali tanto di decadenza-corruzione dell'eloquenza antica quanto della naturale inferiorità di quella moderna. Il discorso dell'avvocato – scriveva Carmignani – ha dovuto per necessità assumere il carattere delle due diverse specie di metodi, per accusa e per inquisizione, che informano la vita processuale di tre grandi nazioni, l'Inghilterra con l'accusa volontaria, la Francia con l'accusa di ufficio «a ragione del ministero pubblico», l'Italia che aveva applicato il metodo inquisitorio «stabilitovi dai romani pontefici, e quindi dove più dove meno, e con varie misture propagatosi nelle altre regioni dell'Europa incivilita»[25].

[23] G. CARMIGNANI, *Escursione storico-giuridica*, cit., p. 35.

[24] *Ibidem*.

[25] *Ibidem*, p. 36. Per questi aspetti sull'organizzazione giudiziaria in Fran-

L'invenzione del metodo inquisitorio nel processo aveva ulteriormente mutato il discorso forense. Per un verso lo aveva piegato alle necessità dell'istruzione scritta, del calcolo giuridico delle prove e delle pene modulate su quel calcolo, della privata discussione della causa. Per un altro verso lo aveva obbligato all'uso di una «severa dialettica», ad una programmatica «magrezza» – scriveva l'autore – e ad ogni «bando di ornamento retorico», sacrificio necessario quando il compito del giurista consisteva nel «rintracciare la verità in tutti gli atomi de' probabili che il processo scritto fornisce»[26].

Oltre dunque alle forme processuali, a cui si adattava il discorso forense, la metamorfosi delle lingue moderne costituiva per Carmignani la prima condizione del prosciugamento dello spazio pubblico dell'eloquenza nel presente, e, al tempo stesso, il suo nuovo orizzonte naturale di azione. L'affermazione si ripete in modo non episodico nella letteratura forense. Un testo risalente alla prima metà del secolo, la *Dissertazione della lingua forense* di Ferdinando Arrivabene, rievocava, allo scopo di procurare all'Italia «una buona lingua forense», il travaglio della lingua giuridica italiana dall'età dei glossatori – che nel tentativo di instaurare la lingua latina parlarono e scrissero una «corrotta lingua latina ed una più barbara italiana, mista necessariamente dei molti rozzi vocaboli attinti dalle leggi de' Longobardi» – fino all'opera del grande Andrea Alciato che si era dedicato

cia, cfr. O. BARROT, *De l'organisation judiciaire en France*, Paris 1872; B. VALIGNY, *Code de l'assistance judiciaire*, Paris 1866. Una ricca bibliografia si legge in G. DAHLMANNS, *Frankreich*, in H. COING (ed), *Handbuch der Quellen und Literatur der neueren europäischen Privatrechtsgeschichte*, III: *Das 19. Jahrhundert*, München 1982, parte III, pp. 2489-2580. Nel 1858 C.F. Gabba pubblicava in italiano a Milano la *Guida all'arte della difesa criminale* del Mittermayer. Il testo era prontamente recensito su «La Temi», fasc. 69, agosto 1858, poi in *La Temi*, VI, cit., pp. 563-564, dove si raccomandava la *Guida* a tutti gli stati italiani, compreso Napoli. Per un quadro d'insieme, specialmente in tema di giurisdizione civile, cfr. M. TARUFFO, *La giustizia civile in Italia dal Settecento ad oggi*, Bologna 1980, pp. 113 ss.

[26] G. CARMIGNANI, *Escursione storico-giuridica*, cit., pp. 36-37.

alla cultura dell'eloquenza, sollevando i nostri studi, al di là di ogni superficiale imitazione, fino a quella vera emulazione capace di far rivivere «gli antichi ornamenti e la nativa dignità». Egli infatti

«fu il primo che, valendosi della storia, della critica, dell'antiquaria, delle lingue, per confortare le leggi, poté sprigionarle dal dominio della barbarie, in cui l'ignoranza di tanti secoli le avea relegate. Alciato con nuovo ardimento trasportò in familiarità della giurisprudenza le umane lettere, che si affrettarono ad ingentilirla e così aperse a' suoi discepoli una fiorita via, per giungere alla più sicura interpretazione delle leggi romane»[27].

Nella sua ricostruzione storico-pedagogica centrata sull'asse linguistico, Arrivabene descriveva l'opera di Valla e di Poliziano, ricordando di quest'ultimo, rimproverato per non essersi dedicato alla carriera del padre, dottore in leggi, quella dizione «tanto piena di dolcezza e di facilità», che non era riuscita a imporsi nel linguaggio forense italiano rimasto troppo prolisso, «laborioso» e disarmonico. L'autore richiedeva per il giureconsulto moderno uno stile di condotta, proprio del discorso giuridico, che – pur sul terreno circoscritto e finito, predisposto dalle lingue moderne alla retorica forense – riuscisse a tenere insieme eleganza e perizia, in una «fausta alleanza» tra accademia letteraria e tribunale. La costituzione di una lingua giuridica all'altezza del presente si poneva per l'autore – con una riuscita contaminazione tra risorgimento linguistico e politico – come una questione nazionale: il giurista avrebbe difeso, allo stesso modo del patriota, il proprio linguaggio da quello di «straniere profanazioni». Aggiungeva l'autore:

«Fino a che non rivolgeremo tutta la perspicacia legale nel discernere la varia accettazione delle parole, nel restituire l'integrità alle

[27] F. ARRIVABENE, *Della lingua forense, Dissertazione*, Bergamo 1820, p. 57. P. Addeo nella sua *Grammatica forense*, Roma 1938, poneva il «rarissimo libriccino» dell'Arrivabene, disponibile solo presso la Biblioteca Civica di Bergamo, accanto ai più celebri G.B. DE LUCA, *Il Dottor Volgare – Dello stile legale* (1758), IV, Firenze 1843 e G.A. DI GENNARO, *Delle viziose maniere di difendere le cause nel foro* (1744), Napoli 1855.

parole evidentemente corrotte, nel distinguere le genuine dalle adulterate, nello spargere di luce le oscurate, potranno a buon ragione negare i buoni italiani che il nostro Foro parli una vera lingua italiana»[28].

L'autore alludeva a quei giuristi pratici a cui sembrava sufficiente una lingua forense povera e «emancipata dalle leggi del bello scrivere e del bel parlare». E così concludeva:

«Quand'anche la lingua del diritto fosse tecnica ad ogni lettera, non potrebbe cessar per questo d'essere soggetta alle leggi della grammatica e dell'oratoria. D'altronde, siccome sopra d'ogni civile argomento può sorgere giudiciale controversia, così i legali deggiono avere spedita l'arte dello scrivere sopra qualunque materia e perciò debbono conoscere la lingua possibilmente nella vastità della sua estensione»[29].

Da tale costante contaminazione tra lingua delle lettere e lingua del diritto si sarebbe irraggiata infine, secondo l'utopia linguistica di Arrivabene, una riforma della legislazione e dell'amministrazione pubblica che avrebbe investito l'intera vita civile:

«Né già lo studio della lingua fatto familiare ai giureconsulti si limiterà ad agevolare lo studio del diritto. Se si introdurrà la considerazione del bello scrivere nei dicasteri economici e politici, e negli uffici forensi; la popolazione sarà costretta ad istruirsene perché troverà di suo profitto lo intendere le leggi e i decreti, e gli editti, e le notificazioni, e il farsi accetta coi tersi scritti ai colti giudici ed ai colti ministri»[30].

Per la letteratura pedagogica rivolta al buon giurista che percorre trasversalmente l'Ottocento, le lingue moderne non testimoniavano dunque, per quanto riguarda la sfera giuridica, soltanto una perdita immensa – il silenzio irreparabile caduto sulle lingue classiche, lo spegnersi del ritmo e della voce dell'oratore antico – ma costituivano una condizione di

[28] F. ARRIVABENE, *Della lingua forense*, cit., pp. 66-67.

[29] *Ibidem*, p. 71.

[30] *Ibidem*, p. 79.

esistenza per l'eloquenza moderna, oltre che la premessa per un programma di riforma del discorso del nuovo giureconsulto. Conservando il suo segno anacronistico, il dibattito dopo l'unificazione mantiene il suo intento pedagogico di formazione del giurista. Si è indicato il carattere periodizzante attribuito nelle storie forensi alla metamorfosi della parola dell'avvocato, all'opera scritta e orale dell'eloquenza forense. Per Lomonaco e Cenni la lingua volgare è l'evento paradigmatico che segnala tra Sei e Settecento la nascita dell'allegazione moderna. Venivano ricordati per esempio i nomi di Francesco D'Andrea, «il primo o de' primi a scrivere in Napoli allegazioni in volgare», di Pietro Giannone, di Biscardi e poi di Giuseppe Cirillo e di altri autori di memorie «pubblicate in parecchi volumi» a Napoli come a Venezia e in altri stati. Per Brugi poi – nella sua *Introduzione enciclopedica alle scienze giuridiche* – il ricorso al tema della lingua schiudeva l'attenzione al linguaggio speciale della giurisprudenza e ai doveri del giureconsulto, mentre per un autore come Gaudenzi, in un saggio pubblicato nel 1883 dal titolo *Lingua e diritto nel loro sviluppo parallelo*, la somiglianza tra la storia di ogni lingua e di ogni diritto, avvertita «prima di tutti dal nostro Vico» e poi da Savigny, Puchta, e soprattutto da Jhering, non era stata ancora esposta compiutamente da alcun autore e lasciava ampio spazio a dubbi e interrogazioni. Con il soccorso aggiuntivo degli studi sul linguaggio – la letteratura sulla «scienza del linguaggio» di Whitney, Müller, Delbruck era abbondantemente citata nelle note al testo[31] – Gaudenzi si proponeva infatti di indagare come diritto e lingua si distinguessero – a mano a mano e rispettivamente – in parlate o consuetudini locali, statuti o dialetti provinciali, diritti o lingue nazionali, in una sorta di parallela progressione geografico-culturale dei rispettivi do-

[31] A. GAUDENZI, *Lingua e diritto nel loro sviluppo parallelo*, in «Archivio giuridico», XXXI, 1883, pp. 271, 273. Per un suggestivo approccio al classico tema diritto-lingua cfr. la conferenza fiorentina di S. Pugliatti dedicata ai sistemi grammaticali e ai sistemi giuridici, dove si tracciava un parallelo tra scienza del diritto e linguistica, poi in S. PUGLIATTI, *Grammatica e diritto*, Milano 1978, pp. 1-33.

minii. Tuttavia il paragone tra lingua e diritto, suggerito da Gaudenzi sulla falsariga di una larga storiografia abbandonava il suo senso consueto per mutarsi bruscamente, e servire nelle pagine finali ad un altro intento: l'analogia tra la morfologia dell'«ufficio di scrittore», di artista e di scienziato, e l'azione del giureconsulto, ambedue funzioni intellettuali poste di fronte alla stessa difficoltà di rappresentare in modo semplice realtà complesse e incommensurabili. L'ufficio dello scrittore consisteva nel

«decomporre una percezione complessa in certi elementi più semplici, determinati nella comune intelligenza di quelli che parlano la stessa lingua, per arrivare a riprodurli fedelmente nella loro mente. Ma quest'opera è di necessità imperfetta perché tutti i fenomeni della natura sfuggono ad una classificazione precisa».

In modo non dissimile il giureconsulto di fronte a un fatto si disponeva a «decomporlo in una serie di elementi generali che l'analisi giuridica ha scoperto prima di lui» e a «ricostruirlo per mezzo di questi». In questo caso il giurista incontrava «le stesse difficoltà dello scrittore», poiché «l'infinita varietà di rapporti che egli ha con le cose, male si riduce a certe nozioni precise e determinate»[32].

L'esito di tale ripetuto confronto tra lingua e diritto era quello dunque di una paradossale dichiarazione di incompletezza dell'opera del giurista, chiamato ad agire sotto il segno del lavoro intellettuale sullo stesso terreno mobile e incerto delle rappresentazioni, che lo scrittore tentava puntualmente di produrre, del mondo mercuriale dei rapporti umani. Questa scoperta era stata resa possibile ancora una volta in virtù dell'autodescrizione del giurista e della sua antropologia nei termini espliciti di una passione intellettuale soggetta, nelle varie forme della sua pratica discorsiva, ai doveri di una professione speciale, ma dalla distinta vocazione pubblica.

[32] A. GAUDENZI, *Lingua e diritto*, cit., p. 303.

3. «*La letteratura nel diritto*». *Un modello 'anacronistico' dopo l'Unità*

I temi proposti nei paragrafi precedenti trovavano un'espressione, più estesa e compiuta, in un libro pubblicato dopo l'Unità, che più di ogni altro sembra ricollegarsi esplicitamente ai motivi di disciplinamento del perfetto giureconsulto, rintracciabili nella letteratura forense preunitaria.

Francesco Buonamici, l'autore de *Il Poliziano giureconsulto o della letteratura nel diritto*, pubblicato a Pisa nel 1863, realizza infatti un'opera che proietta, sulla scena nuova delle scuole nazionali e della scienza italiana dopo l'unità, quella letteratura pedagogica centrata sul modello produttivamente anacronistico del buon giurista: letterato, oratore e esperto di diritto. Molti anni dopo, nel 1879, Brugi, recensendo il libro di Zanardelli sulla avvocatura, indicava lo studio di Buonamici su Poliziano al moderno giureconsulto come un galateo del «bello scrivere» e della necessità di studi letterari e di retorica, irrinunciabile per l'espositore di principi di diritto, e per chi si adoperasse a «persuadere» nel foro[33]. Si è constatato come Arrivabene rimproverasse bonariamente il Poliziano di non essersi avviato alla carriera forense del padre, privando così la giurisprudenza italiana della sua «dizione tanto piena di dolcezza e di facilità», e abbandonando il linguaggio dei pratici all'arbitrio ed alla prolissità dei «meno eruditi». Buonamici, studioso della scuola di Serafini, avvocato e professore di diritto all'università di Pisa, costruiva ora un doppio testo, filologico e pedagogico, dedicato proprio alla rivisitazione della figura del Poliziano. Quest'ultimo era assoggettato ad una puntigliosa rinominazione «come giureconsulto», prima che letterato e poeta: «più che uomo o scrittore ho voluto io considerare tipo, esempio, modello, idea della scuola di cui è capo»[34]. Allo stesso tempo Polizia-

[33] B. BRUGI, recensione a G. ZANARDELLI, *L'avvocatura* (1879), in «Archivio giuridico», XXII, 1879, pp. 93-98.

[34] F. BUONAMICI, *Il Poliziano giureconsulto o della letteratura nel diritto*, Pisa 1863, Introduzione, p. 6. Sul Poliziano cfr. V. PIANO MORTARI, *Gli inizi del diritto moderno in Europa*, Napoli 1982², pp. 287 ss.

no è rievocato per sostenere nel presente la necessità vitale di ricongiungere gli studi letterari e quelli giuridici, in quanto, osserva Buonamici, nei nostri anni l'avanzamento delle discipline morali dipendeva dalla loro alleanza e unione.

In una prospettiva che si è già chiamata di scarsità di risorse retoriche simili a quelle dell'eloquenza antica, nella cultura giuridica presente – che prende qui le sembianze dello «scabro» profilo della legge rispetto alla ricca identità della cultura interpretativa italiana – Buonamici rivendicava la funzione nazionale e pedagogica della filologia antica e recente. Essa, togliendo dall'oblio l'opera di scrittori come Poliziano, e la loro cultura di riferimento, mostrava il modo di «rendere accetti» nel tempo storico del presente «gli scabri insegnamenti» della legge, anche allo scopo di poter affermare che il codice a lungo atteso nel Regno d'Italia non fosse la semplice imitazione di un modello straniero ma il «risultamento» di tutto il nostro sapere nazionale[35]. La decisa riappropriazione di Poliziano come giureconsulto e la riscoperta della funzione unificante e nazionale affidata da Buonamici alla filologia, ha una sua straordinaria metafora nella breve storia del ritratto di Poliziano, pubblicato nella copertina del libro. Buonamici non è certo della corrispondenza del ritratto proposto in copertina – «che Benozzo Gozzoli disegnò nel celebre Campo Santo di Pisa» – al vero annotatore delle Pandette:

> «Quanto alla verità delle sembianze non possiamo dissimulare i dubbi, i quali specialmente nascono dalla molteplicità dei ritratti che del Poliziano ci restano, e dalla loro differenza. Basti il citare quello ad opera del Ghirlandaio in Santa Maria Novella»[36].

Tuttavia il nostro autore finisce per scegliere, pur tra molti dubbi, il ritratto di Gozzoli, con una immaginazione filologica che consiste in una ulteriore nominazione di Poliziano.

Una perfetta allegoria della passione filologica sembra anco-

[35] F. BUONAMICI, *Il Poliziano*, cit., p. 7.

[36] *Ibidem*, p. 154.

ra l'appassionata narrazione della disputa – secondo Buonamici tuttora aperta negli anni in cui scriveva il libro – sul codice fiorentino delle Pandette. Per un verso l'autore si fa conquistare dalla disincantata e pungente conclusione di Savigny, enunciata nella *Storia del diritto romano*, secondo cui quella tradizione, risalente a Pisa nel Trecento, che «riferiva il possesso del manoscritto delle Pandette ad una conquista fatta dai pisani nel duodecimo secolo», era da annoverare «fra le favole intentate dal patriottismo degli italiani in onore della loro patria»[37]. Per un altro verso, ricordando le nuove indagini storiche di Carlo Troya e Federigo Sclopis, Buonamici non rinunciava a rivendicare orgogliosamente come «il nostro testo delle Pandette» fosse il più prezioso «massimamente dei tempi di mezzo» e fondamento della cultura giuridica nazionale[38]. La passione filologica si fa qui amore smisurato per i volumi conservati nella «libreria Magliabecchiana» e fascinazione per i «lavori eccellenti di minio», dovuti a Giovanni di Giuliano Boccardi nel 1526, testimonianze esemplari del circuito di identità prodottosi nei secoli fra quel testo e la cultura civile che via via lo accoglieva:

«Vi sono lavori eccellenti di minio e grottesche composte di girari di fogliame, di frutti frammezzati da centauri, mostri marini, putti, imprese, farfalle, cavallette, chiocciole. Di più le armi del popolo e del comune di Firenze e alcune teste virili le quali non si conosce di chi sieno ove non si abbiano a prendere per ritratti dei cittadini di quel tempo»[39].

Lo scopo del libro, dichiarato fin dalle prime pagine – la restituzione cioè della precisa identità «giuridica» di Poli-

[37] *Ibidem*, p. 151. Si tratta delle affermazioni fatte da Savigny nella *Geschichte*, al capitolo XVIII, «Risorgimento della scienza del diritto», §§ 36-37 e al capitolo XXII, «Fonti del diritto possedute dai glossatori», §§ 176-177, in F.C. VON SAVIGNY, *Storia del diritto romano del Medioevo*, versione italiana, Firenze 1844, I.

[38] Buonamici citava in nota la *Storia d'Italia nel Medioevo*, di Carlo TROYA, Napoli 1841, I, p. V.

[39] F. BUONAMICI, *Il Poliziano*, cit., pp. 152-153.

ziano attraverso una sempre acuta attenzione teorica e immaginativa del Buonamici verso la prospettiva filologica – imponeva all'autore un movimento non meno coraggioso di revisione storiografica di quel luogo inclassificabile, benché sontuoso e dorato, nel quale la critica aveva posto il Poliziano, indicandolo come l'iniziatore di un'età nuova della cultura: «Nel nome di lui cominciò il rinnovamento famoso che dalla lingua e dalla forma della poesia fiorentina tragittò in tutte le province delle lettere e delle arti»[40]. Buonamici al contrario nominava decisamente il Poliziano come un giureconsulto:

«Il Poliziano, figlio di un giurista lodato dottore in sacri decreti, ricercatore ed emendatore di libri e codici spettanti alle cose del diritto, crediamo non possa dirsi semplice filologo ma piuttosto filologo che conosce ed interpreta le leggi, la quale è l'opera più importante del giureconsulto».

Su tali premesse il Poliziano non era stato soltanto un grammatico o un puro storico «allorché rifaceva la serie degli antichi giureconsulti, e quando scriveva a Lodovico Bolognini (cui era venuto in pensiero il ripulimento della romana giurisprudenza) una bella lettera intorno alla legge quarta del titolo dei Digesti sulle obbligazioni delle parole», oppure, le celebri note e aggiunte alle Pandette che – secondo Buonamici – «furono sempre tenute in grande estimazione dai dottori. Il Budeo, l'Alciato ... ne usarono per correggere il testo»[41].

Questa riclassificazione e riappropriazione di Poliziano come giureconsulto da parte di Buonamici si chiariva ulteriormente attraverso una serrata e tagliente rassegna della storiografia che finora ne aveva ricostruito la vita e l'opera. Alcuni non lo avevano «riconosciuto» pienamente come giurista, consegnandolo al ruolo di precursore e ad una confusa e incompiuta età delle origini. Fra i tanti Buonamici ricordava il giudizio di Lerminier:

[40] *Ibidem*, p. 10.

[41] *Ibidem*, pp. 28-29.

«Così questa epoca di fermento nella quale tutto è abbozzato o nulla compiuto, riceve il suo carattere non già dai lavori dei giureconsulti ... come Paolo De Castro, ma da quelli letterari e filosofici di Angelo Poliziano. Questo brillante favorito di Lorenzo De Medici, oratore, poeta, grammatico e filosofo, considerava il diritto romano sopra tutto come un prezioso frammento dell'antichità; precursore di Bolognino, di Alciato, di Budeo, confrontando una edizione delle Pandette impressa a Venezia nel 1485 col manoscritto di Firenze posto a sua disposizione avviò la giurisprudenza alla letteratura e alla filologia. Questo raffronto è il punto di partenza dell'erudizione classica applicata ai testi di diritto»[42].

Buonamici presentava poi l'affermazione, altrettanto insufficiente, del Doveri:

«Angelo Poliziano nell'ultima metà del quindicesimo secolo fece uscire la giurisprudenza da quelle vie selvagge ed agresti in cui l'avevano posto i dialettici. Oratore diserto, poeta elegante, insigne filologo e filosofo profondo, il Poliziano mostrò per primo di quale sussidio allo studio del diritto romano potevano essere le cognizioni istoriche e la cultura delle lettere greche e latine»[43].

La scuola che seguì a questo nuovo indirizzo, concludeva il nostro autore, prese il nome di scuola dei culti.

Secondo Buonamici, altri, già a partire da Alciato e Budeo, avevano decisamente contrastato la qualità di giureconsulto nel Poliziano, fino a dichiarare, come nel caso illustre del Savigny, che Poliziano

«era un filologo che non si occupava degli scritti dei giureconsulti che come di una parte importante della letteratura classica ... Nondimeno dee tenersi luogo in questa storia, poiché la grande opera che aveva incominciata ha avuto molte influenze nella scienza per la ricchezza dei materiali e l'autorità del suo nome»[44].

L'autore commentava tutte queste affermazioni definendole

[42] J.-L.-E. LERMINIER, *Introduction générale à l'histoire du droit*, Paris 1829.

[43] A. DOVERI, *Istituzioni di diritto romano*, Siena 1859, I, § 219.

[44] F.C. VON SAVIGNY, *Storia del diritto romano*, cit., II, p. 1.

«troppo assolute e quasi contraddette dai fatti». La definizione di Poliziano come giureconsulto cercava infatti – prendendo le distanze dall'aura di eccezione che avvolgeva il grande personaggio nativo di Montepulciano – di farne la raffigurazione esemplare di una pratica intellettuale storicamente riproducibile e compatibile nella scena che si andava delineando della scuola nazionale e della scienza italiana. Torna l'idea di una riattivazione legittima e necessaria del circuito di emulazione nell'eloquenza moderna. Poliziano dunque, secondo Buonamici, col suo discorso polifonico che intrecciava con eleganza la filologia, la storia, la letteratura, la poesia nella pratica del giureconsulto-letterato, diveniva prefigurazione di uno stile e di un metodo che poneva a servizio dell'interpretazione giuridica discipline e argomenti diversi – suggellati nell'espressione del sottotitolo o della letteratura nel diritto – spendibili, nella forma sperimentata di un anacronismo, nel tempo storico attuale. Poliziano si presentava come un modello raggiungibile di buon giurista, di giureconsulto eloquente, a cui potessero legittimamente guardare quelle professioni, in primo luogo l'avvocatura, che incarnavano storicamente nell'Ottocento italiano il tipo dominante del giurista.

La metamorfosi del testo di Buonamici era compiuta. Si insinua infatti nelle sue pagine una fitta rete di enunciazioni, ammonimenti, regole che riguardano soprattutto il «governo» degli studi, la pratica della «letteratura nel diritto», cioè della storia, della lingua, della filologia e della bibliografia, secondo l'elenco indicato dall'autore, e programmaticamente offerta ai suoi lettori come la vera antropologia del lavoro intellettuale del giurista pratico. L'attenzione di Buonamici si spostava sempre più decisamente sulla realtà dei discorsi, l'arringa o la lezione, del giurista. Se il «corpo» del diritto, scriveva citando Leibniz, era come un libro e si conosceva, proprio in virtù della connessione istituita tra la letteratura e il diritto stesso, quest'ultimo consisteva in un manufatto di parole. Questa produzione doveva essere «ordinata, morale, efficace, utile, accomodata al tempo e ai luoghi, piacevole e propria». Si profilava un orizzonte letterario comune ad ogni genere di discorsi, che riguardava la disciplina di chi

parla e scrive, la ricerca della proprietà, moralità e utilità della parola:

«In ogni esercizio di lettere entrano queste condizioni, sia che trattasi di tesser poemi, di intrecciare canzoni, di narrare storie e casi mulinati nelle potenti fantasie, di raccogliere e mettere in confronto le opinioni o le vite degli uomini illustri, di visare le bellezze e varietà degli idiomi, di interpretare le opere antiche e trarne documenti necessari ai giorni correnti, di perorare in onore della patria e in difesa del privato»[45].

In questa estetica disciplinante dei discorsi pubblici non mancava il punto di vista dell'uditorio, attraverso la richiesta del «piacere e dell'appagamento che sapeva suscitare l'eloquenza, l'azione della parola». Quest'ultima, la sua strategia di piacevolezza, era infatti «la più nobile e felice delle arti», in quanto sapeva coniugare proprietà e utilità dei discorsi, come per esempio nella difesa del privato cittadino: «senza diletto, nuovità ed uso di passioni mancherebbe alle lettere ogni efficacia»[46]. Secondo questo principio di utilità, il giureconsulto-letterato era colui che «ad insegnare e svolgere le norme di giustizia civile» attraverso la pratica dei discorsi, adoperava «le arti del bello» e in questo modo persuadeva, allettava e disvelava le verità del diritto. Scriveva ancora Buonamici:

«La grammatica, lo studio delle lingue classiche, e la pratica degli autori greci e latini cominciano lo sviluppo e la cultura dello spirito e poi servono a ritrovar i testi di legge e a intenderli ... in queste spesso il difensore cerca le ragioni del proprio cliente, e il giudice la volontà certa del legislatore perché sia tradotta senza ostacoli di fatto. La critica e la filologia più elevata compiono il lavoro dell'interpretazione e portano talora il gureconsulto fino a *correggere* e *mutare* le parole che oggi sono adoperate nella compilazione. In ciò ebbe molto valore e molta fama il Poliziano»[47].

[45] F. BUONAMICI, *Il Poliziano*, cit., p. 50. Sui modelli e le rappresentazioni del moderno «uomo di lettere» tra erudizione e sapere utile cfr. l'acuto diagramma di R. CHARTIER, *L'uomo di lettere*, in M. VOVELLE (ed), *L'uomo dell'illuminismo*, cit., pp. 143-192.

[46] F. BUONAMICI, *Il Poliziano*, cit., p. 51.

[47] *Ibidem*, p. 52.

Si è già osservato come per Buonamici il giurista pratico fosse il destinatario di questo programma di emulazione del «giureconsulto letterato ed eloquente» identificato nel Poliziano «giurista perfetto». Intorno ad esso si delinea il nuovo spazio sociale e simbolico dell'eloquenza sulla scena giuridica moderna. Buonamici lo nominava esplicitamente ricordando come «il banditore tenace di ogni civile avanzamento nel nome del diritto», da Mirabeau fino a Brofferio, fosse stato sempre la parola eloquente del giurista pratico. Il nostro autore enumerava i grandi libri sulla storia e i modelli di eloquenza: dallo scritto foscoliano tratto dalle opere pubblicate a Firenze nel 1850 e dedicato all'*Origine e l'ufficio della letteratura*, al testo già ricordato di Di Gennaro sull'eloquenza forense. Nessuno di questi scritti – a suo avviso – poteva tuttavia paragonarsi ai *Discorsi* di D'Aguesseau sull'indipendenza dell'avvocato, alle *Leçons et modèles d'éloquence judiciarie* (Bruxelles 1838) di Berryer, oppure a lavori come la *Langue du droit dans le théâtre de Molière* (Paris 1861) di Peringault dedicati al mondo forense. In ogni caso restava ancora da scrivere una storia speciale dell'avvocatura in Italia scandita sulle tradizioni e le scuole «municipali» del foro. Il mondo forense in particolare dichiarava i propri luoghi di origine e poteva vantare nel presente le sue punte di diamante tanto nella scuola napoletana, in cui spiccava la figura di Poerio, quanto nel foro toscano, da Angelo Collini, autore quest'ultimo fra l'altro di una *Lezione accademica sulla eloquenza forense* (Firenze 1824), a Ottavio Landi, maestro di giuristi come Vincenzo Salvagnoli, fino ad avvocati celebri come Ranieri Lamporecchi. Ciascuno di questi autori, letterati e giureconsulti, era stato, in varia misura e sotto forme diverse, oltre che spesso a sua insaputa, il frutto tangibile della scuola, per riprendere l'espressione di Buonamici, «incominciata dal Poliziano Giureconsulto». Quando nel 1879 sull'«Archivio giuridico», Brugi richiamava, in quella meditata recensione del lavoro di Zanardelli, il testo paradigmatico di Buonamici, non ne forzava dunque troppo l'orizzonte di senso, attraendolo nel campo della letteratura pedagogica e di disciplinamento del giurista pratico.

Proprio la lettura, tenacemente 'anacronistica' – nel signifi-

cato costitutivo che più volte abbiamo dato a questa espressione, di conferimento di una funzione di rilegittimazione del modello del perfetto giureconsulto, giurista, letterato ed eloquente, sulla scena giuridica nazionale – da parte dello Zanardelli nei confronti della legge del 1874 sull'ordinamento della professione, suggerisce un accostamento tra il *Poliziano Giureconsulto* di Buonamici e questo lavoro dello Zanardelli sui diritti e i doveri dell'avvocato. Questi ultimi si presentavano infatti come un tardo galateo del mestiere forense costruito su una ideologia della continuità del corpo eloquente, che poteva anche ammettere, nella presente realtà postunitaria, l'aggiunta di prescrizioni e divieti da parte di una legge dello Stato, a condizione di una interpretazione che guardasse costantemente al modello invariabile del giureconsulto perfetto. È esattamente l'attardarsi su questa prospettiva che Antonio Bianchi, uno dei primi commentatori della legge, rimproverava allo Zanardelli. La posta in gioco è ancora una volta la riconoscibilità del profilo del corpo eloquente, della condotta ammessa e visibile dell'avvocato. Scriveva Bianchi senza reticenza:

«Lo Zanardelli, tutto zelo pella dignità ed onoratezza dell'avvocatura, fino a desiderare che sia ricostituito l'antico Collegio degli avvocati francesi cogli antichi privilegi e l'antica disciplina, si lamenta della disposizione della nostra legge in proposito, e vorrebbe trovare modo di paralizzarne gli effetti»[48].

Il caso che suscitava il violento attacco di Bianchi era quello del giudizio sulla «qualità della persona» che chiedeva l'iscrizione all'Albo. Secondo Zanardelli infatti i consigli dell'Ordine avrebbero dovuto, ben oltre la lettera dell'articolo 10, rifiutare l'iscrizione all'Albo di coloro che, anche se non colpiti da gravi condanne penali, avessero già dato prova di «sì poco moralità, delicatezza, dignità, disinteresse, da essere il disdoro dell'Ordine». Per quanto insufficiente la lettera della legge, aggiungeva l'autore,

[48] A. BIANCHI, *Sull'esercizio delle professioni*, cit., esame dell'articolo 10, p. 137.

«io credo che i Consigli dell'Ordine dovrebbero rammentarsi che essa espressamente prescrive loro di vegliare alla conservazione e al decoro del Collegio, e *collocando il proprio Codice più in alto degli altri Codici, da questo decoro soltanto e dai grandi fini, che il proprio ministero deve proporsi, trarre l'ispirazione e gli impulsi*»[49].

Su tali premesse critiche, Bianchi poteva incalzare le stesse ambiguità della legge, la quale per esempio, stabilendo all'articolo 13 l'incompatibilità della professione di avvocato con quella di notaio e con qualunque ufficio o impiego pubblico non gratuito, aveva fissato una eccezione per quanto riguardava i professori di diritto. Sotto questa denominazione la norma faceva rientrare anche i professori di discipline morali, storiche e filologiche. Bersaglio esplicito della critica di Bianchi era nuovamente il modello anacronistico del buon giurista, del giureconsulto letterato ed eloquente e dei suoi «codici» separati – «non è lecito inaugurare i Codici dell'onore e della moralità e della convenevolezza ... per decidere ... lo stato di una persona» – inteso da Zanardelli quale necessario contesto culturale della norma positiva.

La persuasione dell'attualità di un tale modello tuttavia si intravedeva nell'appassionato intervento compiuto su questo stesso tema dal relatore onorevole Oliva del progetto di legge, poi citato dal Bianchi:

«L'età moderna non può restringere l'idea della scienza giuridica nell'angusto studio della lettera dei codici: le scienze sociali e morali ne sono parte integrante e le discipline filologiche non possono andar scompagnate dalla scienza del diritto. Il Risorgimento fu salutato in Italia dall'associazione delle lettere cogli studi del giure; coi grandi nomi di Poliziano e di Alciato appariva la scuola dei *legisti-filologi*, come il Romagnosi la denomina. Stiamo dunque fedeli alle nostre tradizioni»[50].

Tale paradigma aveva ispirato le parole di Mancini. Quest'ultimo, intervenendo sull'argomento alla Camera dei De-

[49] G. ZANARDELLI, *I diritti e i doveri*, in *L'avvocatura*, cit., p. 127. Il corsivo è mio.

[50] A. BIANCHI, *Sull'esercizio delle professioni*, cit., esame dell'articolo 13, p. 151.

putati e rievocando le figure esemplari di Vico e di Giannone, aveva dedotto, come osservava Bianchi, da questi «modelli del perfetto giureconsulto» – forse senza tener conto «che la legge, la quale deve preterire quod raro accidit, non è fatta pegli uomini straordinari» – la necessità di estendere i privilegi, già accordati ai professori di diritto, anche ad altre categorie di insegnanti in discipline letterarie, storiche e filologiche. Ma in questo modo – concludeva Bianchi – si forzava e «guastava il vero senso della parola *professore di diritto*», estendendo oltre misura il raggio d'azione della eccezione prevista dalla norma[51].

Lo spazio sociale dell'eloquenza giuridica moderna si poteva costruire così per un verso sull'anacronismo – l'oggetto culturale desueto cioè per riprendere l'espressione di Francesco Orlando – del modello di giureconsulto-letterato, suscitato dalla scuola di Poliziano (lingue moderne più filologia più storia più giurisprudenza), per un altro verso su un esplicito «ritrarsi» e oscurarsi per interna consunzione dell'eloquenza antica. Il giurista moderno scopriva così di avere perduto «irrimediabilmente» il profilo dell'antica eloquenza: la sua «lingua» irriproducibile e la stessa equivalenza tra pubblico «reale» e «ideale» sperimentate nelle assemblee cittadine.

Nel primo decennio del Novecento Borgese indicherà lucidamente questi passaggi, ricostruendo la storia dell'eloquenza antica e il risorgimento di quella moderna:

«Entro le mura della città era tutta la res pubblica: il foro o l'agorà o l'assemblea ne accentrava la vita come un cuore. Colui che parlava in quel luogo era ... come un nume facondo nel consesso dei numi, e la sua parola dava il moto a tutto un mondo, perché la vita della città era organica e chiusa come quella di una creatura».

E ancora

«L'oratore era tratto ad atteggiare sentimenti, ragionamento, espo-

[51] *Ibidem*, p. 150. Per gli interventi di Oliva e Mancini, cfr. *AP, Camera, legisl. XI, sessione 1873-1874, Discussioni*, pp. 2743-2748.

sizione in modo da suscitare per mezzo di una istantanea *mozione di affetti* la proposta persuasione»[52].

Ed era tale atteggiamento «concentrato, imperioso, impetuoso» a suggerire la forma eloquente dei discorsi. La rinascita dell'oratore moderno nelle figure esemplari dell'avvocato, del professore e del parlamentare doveva assoggettarsi alla profonda alterità della parola moderna: la separatezza fra sfera pubblica e privata, la frattura tra pubblico reale e pubblico «immaginato» dall'oratore nel preparare il suo discorso. Questo uditorio restava «ideale, inafferrabile, indomabile, senza volto e senza nome, e preoccupa l'oratore», concludeva Borgese con uno sguardo inquieto sulla scena dell'azione moderna dei discorsi[53].

Secondo tale rappresentazione il volto indeterminato dell'uditorio nell'eloquenza moderna, rendendo impossibile la relazione perfetta tra parola e sfera pubblica, minacciava costantemente, dall'interno stesso del circuito dell'eloquenza, l'identità e lo spazio, già di per sé circoscritti e residuali, che gli erano stati assegnati, venivano travolte così anche tutte quelle distinzioni di genere che assicuravano per esempio una riconoscibilità dei caratteri dell'eloquenza forense rispetto alle forme analoghe della conferenza. Nasceva da qui un evidente affanno definitorio e la ricerca degli elementi, propri e intransitivi, dell'uno e dell'altro genere. Così le conferenze da un lato sembravano ricollegarsi al discorso scientifico. Il conferenziere, «che ripeteva in tempi e in luoghi diversi il suo discorso», poteva credere di aver fatto coincidere il pubblico reale con il pubblico ideale. In realtà, come scriveva Borgese, in un altro passaggio, non soltanto si doveva distinguere tra il carattere popolare delle conferenze e quello scientifico dell'eloquenza forense ma il discorso del conferenziere «fu pensato per il primo momento e per il primo pubblico o non fu pensato per nessuno, vale a dire

[52] A. BORGESE, *Pensieri sull'eloquenza degli antichi e dei moderni*, in «L'eloquenza», II, 1912, I, pp. 189, 196.

[53] *Ibidem*, p. 190.

che fu pensato per un indeterminatissimo pubblico ideale»[54].

In secondo luogo all'interno stesso del genere conferenza si potevano fissare genealogie e tipologie diverse. Si datava per esempio senza esitare «col sorgere del nuovo Regno», la nascita della forma oratoria della conferenza, negando – come osserverà più tardi un altro autore, Emilio Santini – più risalenti genealogie, sia che l'origine fosse cercata nelle *recitationes* o pubbliche conferenze dell'antichità, dovute all'iniziativa di Asinio Pollione per rispondere al bisogno di diffusione della cultura, sia che si avvicinasse la conferenza alle forme letterarie e retoriche del Rinascimento. Ancora, si negava l'identità fra la conferenza e le adunanze letterarie, le accademie cioè della vecchia Italia, oppure con la trecentesca *Lectura Dantis*, rinverdita poi nelle pubbliche letture di Dante organizzate dalla Società Dantesca, costituitasi a Firenze alla fine dell'Ottocento. L'analogia non funzionava neppure per quanto riguardava le tradizioni accademiche della Firenze quattrocentesca evocata dal manifesto delle «Letture fiorentine» del 1890, organizzato a palazzo Ginori e più tardi a palazzo Riccardi, nella sala offerta dalla Deputazione Provinciale. Di fronte alle glorie nazionali – Carducci, Bovio, Schupfer, Mantegazza e Crispi – invitate volta per volta ad illustrare con dotte lezioni accademiche la storia civile della vita italiana fino all'ultimo secolo, sedeva un pubblico attento e composito. Un'immagine esatta ed ironica di questo pubblico resta nelle pagine di Santini:

«Il pubblico era costituito da signore, da giovanette studiose, da gentildonne rinomate per genialità di studi e per eleganza di non studiati pensieri ... volti sbiancati dagli anni, volti rosei e sorridenti nella primavera della vita, volti eburnei di fanciulle, chiome nere ... chiome sfidanti l'ala del corvo ... chiome bionde ... poeti, senatori, giovinetti azzimati, e scolari, artisti ufficiali, e barbe e occhiali di professori»[55].

[54] *Ibidem*, pp. 194-195.

[55] E. SANTINI, *Conferenze e conferenzieri nell'Ottocento*, in «L'eloquenza», XVI, 1926, p. 7.

Tuttavia questo pubblico compassato e bene educato non corrispondeva ancora a quel pubblico proprio delle conferenze che «all'alba del nuovo Regno» esigeva dai capi della nazione, Cavour, Ricasoli, De Sanctis, una pedagogia profonda dell'unificazione intellettuale del paese. Da quel pubblico nuovo – ricordava ancora Santini – giungeva soprattutto una domanda di pedagogia della professione intellettuale nei confronti dello Stato nazionale. Questo nuovo pubblico annoverava in primo luogo le figure dei maestri, impegnati a loro volta nella grande opera di «educazione nazionale del popolo». Tale funzione pedagogica, che contrassegnava il carattere popolare delle conferenze, si era tradotta così, già a partire dal 1861, in una pratica capillare di «conferenze di educazione», e in un decreto che nel 1866 istituirà speciali conferenze di formazione per maestri «da tenersi due volte all'anno sotto la presidenza dell'ispettore», o infine in manuali preziosi come quello scritto dal Lambruschini, la *Guida per i direttori delle conferenze coi maestri*, pubblicata a Firenze presso Vieusseux nel 1867[56]. Rispondevano ad uno stesso intento pedagogico e di organizzazione culturale, le cosiddette conferenze popolari tenute da quelle istituzioni rivolte a sollevare la «cultura nazionale» come i Circoli filologici che, nati nel 1868 a Torino, si propagheranno in tutte le maggiori città italiane, come Milano, Firenze, Genova, Roma, Palermo. A Napoli il Circolo filologico era nato nel 1876 e si proponeva fra l'altro lo studio e la diffusione delle lingue moderne. Le letture che si produssero – aggiungeva Santini – non avevano nulla in comune né con la lezione accademica, né con le adunanze letterarie della vecchia Italia. Questo come gli altri circoli sorti nel paese si rivolgevano alle «persone di media cultura» per divenire, come dirà efficacemente De Sanctis le scuole degli adulti per la borghesia, «le nostre scuole serali». Francesco De Sanctis, nel discorso inaugurale riportato in un ampio resoconto del giornale «Il pungolo» del 29 aprile 1876, affermava per esempio che il circolo doveva divenire una «casa dove

[56] *Ibidem*, pp. 9-10.

convenivano gli uomini studiosi», una istituzione che offrisse una base abbastanza larga da fare incontrare

«tutti gli uomini colti qualunque sia la natura dei loro studi. Il nostro circolo non è diretto a questo o a quel ramo ma a tutta la cultura, a tutta l'intelligenza napoletana, perché non c'è ramo della cultura che non abbia bisogno di sapere quel che si pensi intorno ad esso in Europa ... così avremo mezzo di ottenere quella *unione di forze* che è mancata sempre a Napoli!»[57].

Allo stesso modo era accaduto nel resto d'Italia che contava molti uomini colti ma mancava ancora di un popolo colto: «abbiamo grandi individualità ma diverse e disperse dal vento. Le forze per essere rispettabili devono essere collettive»[58]. Anche De Sanctis segnalava con forza la distanza di questi luoghi dalle adunanze letterarie:

«Un po' di Arcadia è rimasta ancora nelle nostre ossa. Per evitarla, il nostro Circolo non deve essere di produzione obbligata, non deve riunire soci sonnolenti, condannati a sentire sonetti e canzoni, o letture ..., a guardare con ansia le pagine che si svolgono lentamente, ed a svegliarsi per dare applausi di convenienza»[59].

Se proviamo a riformulare una analogia tra queste forme differenti del discorso pubblico si può osservare che di fronte allo spiccato carattere pedagogico delle conferenze, un genere oratorio della nuova Italia suscitato dallo Stato nazionale con istituzioni come le Conferenze per i maestri o i Circoli filologici, l'eloquenza forense continua a mantenere fra i discorsi pubblici il suo profilo peculiare e anacronistico di strumento retorico di devozione alla causa privata. Tale eloquenza restava – anche a cospetto dei fasti dell'antica eloquenza – limitata e residuale ma capace di suscitare uno

[57] F. DE SANCTIS, *Discorso per l'istituzione del Circolo filologico di Napoli* (1876), in «Il pungolo», 9 aprile 1876, riprodotto in *Commemorazione di Francesco De Sanctis nel primo centenario della nascita*, a cura dell'Università di Napoli, Napoli 1917, p. 92. Su questo tema cfr. E. SANTINI, *Conferenze*, cit., pp. 10-11.

[58] *Ibidem.*

[59] *Ibidem.*

spazio sociale nuovo. In questo contesto limitato e parziale di «devozione alla causa privata» senza le preoccupazioni pedagogiche e i fini statuali, propri di altre forme discorsive che più direttamente incarnavano la devozione allo Stato, l'eloquenza del giurista pratico ritrovava la sua funzione pubblica e il suo genere letterario, l'arringa, e interrompeva l'oblio sull'eloquenza antica – nei termini di una riflessione comparativa non più sulla decadenza/corruzione ma sulla alterità dell'eloquenza moderna rispetto a quella passata – riattivando un circuito di emulazione con l'intera storia dell'eloquenza. Ciò poteva avvenire per il tramite del modello del letterato-giureconsulto, terreno di una costante e produttiva pratica di dispersione del risalente patrimonio retorico del giurista, di liberazione e irraggiamento di elementi anacronistici e oggetti culturali desueti che si intrecciavano puntualmente nell'opera di costruzione del nuovo giurista, ridisegnandone i generi discorsivi e le distinte pratiche intellettuali. Lo spazio ristretto dell'eloquenza forense, limitato e contratto, al quale manca l'orizzonte dell'antica eloquenza – il gesto, la parola dell'oratore o l'ascolto del pubblico – allude in eguale misura tanto ad una infinita malinconia per la perdita di uno spazio pubblico e di una risorsa oratoria oramai consunti, quanto a una condizione necessaria di esistenza del giurista pratico, presiedendo al disciplinamento dei suoi discorsi, alle regole della sua condotta tra la devozione alla professione e alla causa privata e la devozione allo Stato.

Tale proposta di lettura dell'inquieta riflessione sulle forme dell'eloquenza moderna ha un suo singolare rispecchiamento manualistico nel trattato sull'*Arte del dire* di Vito Fornari. In quest'opera, scritta a Napoli nel 1857, il punto di partenza consiste per l'appunto nell'affermazione dello spazio angusto, riservato nel presente all'oratoria giudiziaria. Tuttavia la necessità dell'azione eloquente dell'avvocato viene indicata proprio nel «completamento» che egli porta alla legge, con la sua capacità di «vedere» nel «terminato» della parola scritta della legge «l'indeterminato» della «parola interiore» della norma[60]. Così scriveva il Fornari rivendicando la funzione necessaria della parola eloquente:

[60] V. FORNARI, *Dell'arte del dire* (1857), Napoli 1881, II, p. 208.

«Si dirà che unico ufficio dell'avvocato è di dimostrare per via di argomenti, che questo o quel determinato fatto cada sotto questa o quella delle leggi scritte ... Forse che per questo si potrà dire che l'eloquenza non abbia luogo nel foro? Chi ha pratica delle lite sa che un medesimo fatto a prima vista par che cada così sotto una legge come sotto un'altra ... È uopo aprire il fatto, guardarlo da tutte le parti, scioglierlo, squadernare, penetrarvi bene addentro, farne, per così dire, anatomia morale, per iscoprirvi la sua nascosta natura giuridica»[61].

Su queste premesse la funzione eloquente poteva anche riespandersi nel territorio dei discorsi contagiando – in una ricerca di strategie di comunicazione intellettuale – altri generi letterari quali il trattato e la lezione. Così se per un verso il trattato era opera di scienza «semplice e indivisa», d'altra parte si accostava ad altri generi quando intendeva suo malgrado oltre che mostrare anche persuadere: «Intendo che, se lo scrittore imitando l'abito scientifico di sua mente, si propone di *indurlo nella mente altrui*, ciò basta perché il suo dire penda nell'oratorio. E la forma che partecipa del genere didascalico e dell'oratorio è la lezione»[62]. A quest'ultima l'autore assegnava un luogo intermedio nella geografia dei generi in quanto nella lezione – la cui caratteristica prossimità agli altri generi letterari, «il suo quasi entrare in essi» era tale «da parer che vi si confonda» – si poteva scorgere «il natural varco dalla più umile arte dello scienziato all'arte più fine ed eccelsa dell'oratore»[63].

Nelle acque tranquille del testo di Fornari, scritto con dichiarati intenti trattatistici, irrompeva così una non prevista contiguità retorica fra il trattato e la lezione. La funzione eloquente, a un tempo dimostrativa e persuasiva, trovava in questo modo proprio nell'ufficio dell'avvocato un'applicazione esemplare.

[61] *Ibidem*, p. 209.

[62] *Ibidem*, I, p. 363.

[63] *Ibidem*.

Capitolo sesto

I galatei. Fisiognomica e disciplina del lavoro forense

1. *Identificazione e modelli dei galatei forensi nell'Italia dell'Ottocento*

Le domande che aprono questo capitolo potrebbero formularsi nel modo seguente: a quali generi letterari la cultura dei pratici alle origini dell'Italia liberale affida prevalentemente le sue autorappresentazioni e, in secondo luogo, a quali regole risponde questa 'iconografia' – dei ritratti, dei luoghi e della vita occupata della professione – con la quale si delimita e si nomina il campo dei discorsi forensi. Secondo la nostra ipotesi si tratta della scelta e della pratica anacronistica di forme letterarie – i galatei del mestiere forense – da parte dell'avvocatura che in virtù dell'ufficio pubblico che esercita immagina se stessa come un corpo professionale.

Nel 1842 Pierangelo Fiorentino pubblicava a Napoli una *Fisiologia dell'avvocato*, forse ispirata, quanto al genere, alla *Fisiologia dell'impiegato* di Balzac, e nel 1885 Minervini ne ripubblicava il testo che intanto aveva riscosso grande fortuna in Italia e altrove. La *Fisiologia*, con i suoi ritratti, caricati ma non caricaturali, della vita forense – si pensi per esempio ai quattro gustosissimi quadri dell'apprendistato del giovane procuratore, della sua prima causa, dello studio labirintico del grande avvocato e delle avventure dello «strascinafacende» – si impongono all'immaginazione del lettore con la forza di visibilità propria di una antropologia dell'opera forense, o, come scriveva lo stesso Fiorentino presentando il libro, come una sequenza di schizzi di commedie e di squarci di romanzo di costume.

La narrazione e la fisiologia del «mondo dei pratici» era resa

possibile *tuttavia da una precisa grammatica della vita* forense, che sarà soggetta a significative variazioni e spostamenti delle proprie regole nel corso del secolo e che ha nei galatei ottocenteschi il suo centro teorico: da quello di Vincenzo Moreno del 1843 all'*Arte forense* di Giuseppe Ceneri edita a Bologna nel 1876, fino ai *Discorsi sull'avvocatura* di Giuseppe Zanardelli, pubblicati dopo la legislazione unitaria sull'esercizio della professione. Questi testi appaiono come dei generi desueti che testimoniano di una funzione perduta, ma si convertono anche prontamente ad un altro orizzonte di senso e a nuove funzioni disciplinanti: i codici non scritti di una speciale professione vivente sulla scena statuale. Essi conservano le regole di quella fisiologia, che è in primo luogo la fisiologia del lavoro immateriale dell'avvocato, e contengono prescrizioni e ammonimenti sulla proprietà dei suoi discorsi. A quest'ultima espressione si intendono conferire due significati strettamente connessi tra loro: l'uno relativo ad un campo di regole che riguarda lo stile di condotta del corpo forense nella sfera pubblica e privata – le regole del gesto, della voce, dell'abito, la disciplina delle abitudini di vita, le tradizioni immemorabili della collegialità – ed è dislocato contraddittoriamente al centro del rapporto semplice quale viene raffigurato nel diritto pubblico tra Stato e individuo liberale; l'altro che riguarda una riflessione sul regime dell'appartenenza, sul possesso immateriale della capacità di lavoro dell'avvocato, singolare autore privato di discorsi pubblici destinati alla causa, in bilico tra la limitata devozione alla professione «liberale» e un ministero civile che travalica puntualmente la causa privata.

Si è già accennato come la rinascita dei galatei della vita forense avvenisse nella forma di oggetti desueti e di generi estenuati ma rifunzionalizzati – sotto il segno di codici non scritti della professione e dichiaratamente estranei alla mano del legislatore – per rappresentare il paradosso di un ceto, l'anomalia del corpo eloquente e la sua tenace e ambigua tradizione di collegialità, che si muoveva sulla scena liberale dell'individualismo e dello Stato nazionale, in virtù di speciali condizioni di esistenza. L'opera di Vincenzo Moreno denunciava in modo esplicito fin dal titolo la sua apparte-

nenza al genere del galateo. L'autore lo riconduceva con divertita irriverenza ad una parentela tanto nobile quanto numerosa, dichiarandolo «figlioccio» del trattato di Di Gennaro dedicato alle *Viziose maniere di difendere nel Foro* (Napoli 1744), «fratelcugino» degli *Abusi nell'ordine degli avvocati* (Napoli 1779) di Baldassarre Imbimbo, «nipote exfilio» dello *Specchio dei giudici e degli avvocati* (Napoli 1750) di Nicola Gambardella, all'interno di una comune famiglia europea che aveva il suo punto più luminoso nelle *Lettres sur la profession d'avocat* di Camus[1]. Moreno entrava nella vita profonda del genere prendendo partito tra il *Galateo* del Della Casa[2], che aveva «fondato» la scienza dell'urbanità, e il *Nuovo Galateo* di Melchiorre Gioja, improntato nel secolo diciannovesimo ad un concetto più ampio di «pulitezza» e di ragione sociale[3]. Il testo di Gioja era inteso come un deposito di precetti di economia civile, corrispondenti ad una società di «nuove idee e nuovi ordini di cose e correlazioni», secondo l'espressione di quell'autore. Moreno indicava l'opera di Gioja come un modello di riferimento autorevole per il suo «trattatello di speciale economia» e «urbanità» di un «mestiere intellettuale», qual era la professione

[1] V. MORENO, *Il galateo degli avvocati*, cit., pp. 7-8. La raccolta di Camus è già stata qui più volte utilizzata.

[2] Fra le edizioni ottocentesche del *Galateo* di Della Casa si ricorda, oltre a quella più nota curata dal Tommaseo nel 1843, *Il Galateo ovvero avisi di buone creanze tratte dalle opere di Mons. Giovanni della Casa e di altri buoni autori*, Napoli, Nuovo Gabinetto letterario, 1865. Sui temi dell'opera di Della Casa cfr. ora N. PIRILLO, *Ragione, usanze, costumi. Dai precetti della legge cristiana ai precetti del «vivere nel mondo». Per uno studio su Giovanni Della Casa*, in P. PRODI (ed), *Disciplina dell'anima, disciplina del corpo e disciplina della società tra medioevo ed età moderna*, Bologna 1994, pp. 539-582.

[3] M. GIOJA, *Nuovo Galateo*, Milano 1822, poi *Il moderno galateo*, Firenze 1887, introduzione di C. Causa, p. 9. Sulle contraffazioni del *Nuovo Galateo*, cfr. M. BERENGO, *Intellettuali e librai*, cit. pp. 143 e 278. Su questo testo cfr. I. BOTTERI, *Cosmogonia civile e sociabilità borghese: il Nuovo Galateo*, in M. MALATESTA (ed), *Sociabilità nobiliare, sociabilità borghese*, in «Cheiron», V, 1988, 9-10, pp. 87-113; I. BOTTERI, *Dalla grazia alla ragione sociale. Il Nuovo Galateo di Melchiorre Gioja*, in *Melchiorre Gioja 1767-1829. Politica, società, economia tra riforma e restaurazione*, Piacenza 1991 (numero speciale del «Bollettino storico piacentino», LXXXV, 1990).

dell'avvocato. Gioja aveva fatto intervenire infatti il concetto di «pulitezza», a servizio di una società sorta, come aveva scritto, a nuovi ordini e correlazioni. La pulitezza non era un semplice «cerimoniale di convenzione», ma un ramo proprio della civilizzazione e dell'economia civile. Essa consisteva – secondo una formulazione che nelle pagine successive ci tornerà utile paragonare agli enunciati del *Galateo* di Moreno – «nell'arte di modellare le persone e le azioni, i sentimenti e il discorso, in modo da rendere gli altri contenti di noi e di loro stessi, o sia di acquistarci l'altrui stima e affezione entro i limiti del giusto e dell'onesto, cioè della ragione sociale»[4]. L'aver individuato nel testo di Gioja il precedente più prossimo al proprio galateo, consentiva a Moreno di tradurre quei concetti di pulitezza e di economia civile nell'ordito metodologico del suo galateo, dedicato alla «speciale economia» del mestiere di avvocato. Il nostro autore intendeva infatti illustrare gli uffizi dell'avvocato «quanto alle cose ch'ei deve trattare», cioè alla convenienza dei suoi atti e dell'opera esplicata nei riguardi delle persone, dei luoghi e dei tempi della professione. Si trattava di una ricerca incessante di «studiata urbanità», di «versatilità onesta», di «temperata mutevolezza dei modi» – secondo le suggestive espressioni dell'autore – da declinare in relazione all'infinita varietà di circostanze, luoghi, interlocutori e tempi che l'avvocatura incontrava nel corso del proprio ufficio civile. In questo senso i galatei si presentano non come dei codici «deontologici» ma come dei corpi di dottrine che guardano ben oltre le maglie strette della professione.

2. *I falsi avvocati. I nomi e il decoro della professione*

Su queste premesse il libro di Moreno si presentava come uno strumento di identificazione e di autoriconoscimento del lavoro forense. Dopo aver tracciato la genealogia di un comune genere di appartenenza, l'autore si affrettava a confutare quei luoghi comuni che avvolgevano fin dalle origini la figura dell'avvocato. Si trattava soprattutto dell'accusa di una crescita sproporzionata della professione legale e di una sorta di

[4] M. GIOJA, *Nuovo Galateo*, cit., pp. 10-11.

«eccesso di rappresentanza» dell'intero ceto forense che quelle figure inquietanti e inconcludenti dei falsi avvocati tentavano di attribuirsi nella vita civile. Ambedue questi vizi originali della professione venivano presi molto sul serio da Moreno che, scavando al di sotto del luogo comune, ritrovava in forma rovesciata e caricaturale i segni indiscutibili di un problema di identificazione e di nominazione dell'antropologia forense, un utile punto di partenza per interrogarsi su quali fossero in realtà i tratti e i luoghi reali della condotta dell'avvocato, simmetrici e contrapposti a quei luoghi comuni.

Non rispondeva al vero – obiettava per esempio Moreno con l'aiuto di pretenziose tavole statistiche – che il numero fosse cresciuto nel tempo in misura sempre più alta: dal 1782, anno di costituzione dell'Albo, in cui si erano contati a Napoli circa 4.000 «legali», il loro numero era calato nel 1793 a 3.600 unità e nella prima metà dell'Ottocento era diminuito ancora fino a contare nel 1835 poco più di 2.900 avvocati[5]. Né la professione forense era più numerosa di altre arti o mestieri. Moreno riproduceva due prospetti statistici[6]:

TAB. 1. *Rapporto fra popolazione e professioni nel Regno di Napoli (anno 1835)*

Popolazione	5.545.804	
Arti e ministeri	Numero	Ragione
Legali*	8.044	1 a 609: 43.100
Medici**	9.105	1 a 599: 3.10
Impiegati***	30.677	1 a 177: 77.100
Commercianti	10.957	1 a 498: 7.1000
Agricoltori	1.475.514	1 a 3: 69.100
Pastori	65.226	1 a 83: 6.100
Artisti di lusso	129.422	1 a 29: 86.100

* Sotto il nome di legali viene indicata tutta la gente del foro, cioè avvocati, patrocinatori, sollecitatori, notai.

** Son così indicate tutte le persone addette all'arte salutare.

*** Sono i civili e i militari.

[5] V. MORENO, *Il galateo degli avvocati*, cit., pp. 25, 32-34. Significativamente, circa un secolo dopo, il curatore Domenico Galdi, che ristampa il lavoro del Moreno nel 1946, lo definisce non più un galateo, ma un testo di «ermeneutica professionale».

[6] *Ibidem*, pp. 36-37.

TAB. 2. *Rapporto fra popolazione e professioni nella città di Napoli (anno 1835)*

Popolazione	358.256	
Arti e ministeri	Numero	Ragione
Legali	2.928	1 a 122:1.16
Medici	1.420	1 a 252: 1.4
Impiegati	9.249	1 a 38: 1.3
Mercatanti	989	1 a 363:2.49
Professori d'arti liberali, e di lusso	7.505	1 a 57: 1.2
Idem d'arti di comodo, e di necessità	95.050	1 a 3:

L'autore giustificava in questo modo la distribuzione della professione forense in ragione della popolazione:

«I due specchi mostrano le ragioni delle cose dette. Essi indicano, il primo la statistica di tutto quanto è del Regno, l'altro della capitale. Ché se nel secondo dei due specchi parrà manifesto il voluto eccesso, è da considerare, come nella capitale siedano parecchi magistrati che nelle provincie non sono; il che importa che le cure degli avvocati siano spese non solamente in pro della popolazione della capitale, come quelle degli altri professori, ma bensì di tutte le provincie del regno. Di qualità che la ragione del numero degli avvocati a quel della popolazione quivi non è rigorosa ed esatta, come quella delle altre arti e professioni»[7].

Secondo Moreno infine era ingiustificata l'accusa che dipingeva l'avvocatura come un'interessata intermediaria di cause e litigi, soltanto allo scopo di riprodurre se stessa. Al contrario, secondo Moreno, l'avvocato si limitava a prestare la propria opera di fronte alla crescente litigiosità sociale della vita civile moderna, attraversata da profondi contrasti di interesse. All'avvocatura spettava la definizione processuale dei diritti e dei doveri delle parti in gioco.

Se era agevole confutare questi luoghi comuni, risultava più difficile fronteggiare la minaccia ricorrente dei falsi avvocati, di cui il cosiddetto paglietismo costituiva soltanto il fenomeno più vistoso. Il fantasma dei falsi avvocati, «cioè di

[7] *Ibidem.*

coloro che ne usurpano il nome», oppure dei «venditori di fumo», secondo il linguaggio delle violente invettive che già Imbimbo e Gambardella avevano scagliato contro di loro, corrodeva dall'interno l'architettura delle virtù dell'avvocato e l'immagine del suo contegno[8]. Un'opinione superficiale ma diffusa, pronta a «tramutare i casi speciali in canoni ed aforismi generali», sentenziava infatti che «gli avvocati sieno azzeccagarbugli, ciarloni, cianciatori, o piuttosto che il cianciare, il susurrare, l'andare su e giù, l'adulare ... sieno le opere degli avvocati». Questi falsi avvocati si impadronivano del nome e dell'abito forense, rovesciandone la dignità e la probità, «ingiuriando l'Ordine di cui bruttano il nome, il costume e la civiltà»[9]. La minaccia era dunque diretta senza mezzi termini al nome, alla stessa identità del corpo forense di cui i falsi avvocati, copie inquietanti e non autorizzate del buon avvocato, si appropriavano, e, come per un plagio, ne riproducevano illegittimamente e senza il consenso dell'autore, gli atteggiamenti, la voce, la condotta, sotto il segno dell'eccesso e della falsificazione.

Moreno ricorreva ad un argomento storico per battere in breccia queste minacciose presenze che nessuna riforma esclusivamente tecnica e legislativa – è questa in sostanza l'ipotesi formulata dall'autore – avrebbe potuto efficacemente sanzionare. Nel campo del «contegno» del ceto forense – che «non da altri è punto che dalla coscienza degli animi sui» – come per gli altri aspetti della vita, la legge obbediva alla consuetudine, «l'usanza ha tratto la legge»[10]. E ancora, secondo l'autore, un legislatore veramente liberale «non confida in sanzioni penali quel che può essere governato dalla virtù civile». La breve storia degli interventi legislativi sulla professione era costellata secondo Moreno da una sistemati-

[8] Cfr. su questi aspetti B. IMBIMBO, *Gli abusi nell'ordine degli avvocati nei tribunali di Napoli*, Napoli 1779, capitolo V, «Dei falsi avvocati», pp. 93-110; N. GAMBARDELLA, *Specchio dei giudici e degli avvocati*, Napoli 1750, § 9; G.M. GALANTI, *Testamento forense di un magistrato, o sia Saggio sul cadimento del foro napoletano*, Venezia 1806, pp. 232-242.

[9] V. MORENO, *Il galateo degli avvocati*, cit., pp. 47-48.

[10] *Ibidem*, pp. 41-43.

ca inosservanza e/o inefficacia operativa. In tutti gli atti vi dominavano le consuetudini del corpo forense. Così per esempio nel processo civile, l'opera degli avvocati, a differenza di quella dei procuratori che erano «uffiziali ministeriali» mandatari delle parti, non era comandata dalla legge in modo esplicito (il decreto del 26 luglio 1810), e le loro arringhe e scritture non erano affatto atti legali, nonostante fosse consueto e ordinario il ricorso all'opera di un avvocato. Allo stesso modo, se era indubitabile che la legge del 29 maggio 1812 avesse prescritto un Albo degli avvocati, il decreto che avrebbe dovuto determinarne la formazione e indicare i doveri degli avvocati, ancora si attendeva. In modo non dissimile, il real decreto del 15 luglio 1809, che aveva affidato numerosi poteri alle camere di disciplina degli avvocati, era rimasto nei fatti inosservato, valendo assai più come «documento storico di legislazione che come sanzione operativa»[11]. Dall'esame complessivo della legislazione vigente, questo ceto appariva dunque governato dalle sue «virtù civili», piuttosto che da un legislatore esterno alla professione, che dettasse norme a un ordine proprio di avvocati, «un corpo che a guisa dei corpi viva e si muova ed operi per sé stesso». La narrazione prendeva ora un tono quasi favolistico: così da legge in legge «tutte superchiate dalle usanze», trascorsero gli anni e «così trascorrono e ancora trascorreranno», perché «gli avvocati si costituiscono e si governano dalle usanze e dai costumi, non dalle leggi». Il caso esemplare veniva rintracciato nei punti di origine della professione moderna. Il primo e il più emblematico di questi tentativi non riusciti di governare la professione forense con la legge piuttosto che con la «virtù civile», restava appunto la costituzione sancita con prammatica del 6 dicembre 1780. Essa aveva ripartito in tre ordini o classi il ceto forense, aveva disposto la formazione di collegi e di un catalogo o albo, aveva fissato infine criteri e requisiti di ammissione. L'intervento normativo era stato inteso, secondo Moreno, soprattutto come un baluardo innalzato contro la falsificazione e l'usurpazione strisciante della professione. Se si legge il «pre-

[11] *Ibidem*, p. 43.

ambolo» alla Regal Prammatica del 6 dicembre 1780 si ha una buona prova della giustezza delle osservazioni di Moreno. Era scritto infatti in quel documento che «il sacro e geloso uffizio degli avvocati e degli altri professori legali» si fondava «sulla fiducia, che hanno i clienti della loro onestà e perizia», e consisteva nel «difendere con lo scudo delle leggi la vita, la libertà, l'onore e la sostanza de' cittadini». Questo sacro uffizio aveva sollecitato nel governo un'attenzione severa contro quei «cavillosi» che intendevano «deturpare» una professione nata per costituire «il Seminario della magistratura», per assicurare «altrui la propria ragione e per rendere quella tranquillità delle private famiglie» da cui dipendeva «l'interna felicità degli Stati». Moreno ricordava tuttavia come quella solenne costituzione fosse stata presto vanificata – «trasgredita» – proprio dall'azione tenace di una consuetudine contraria, e dal malcostume dei cosiddetti pseudoavvocati, che usurpavano il nome della professione. Moreno proseguiva nel suo racconto esemplare. Il nuovo 'avviso' di re Ferdinando del 1784 interveniva con scarso successo per ristabilire quell'identità minacciata. Predisponeva per esempio regole puntuali sull'abito, sull'amministrazione della casa, sul nome che non a caso riguardavano tutti i segni di autoidentificazione e i principali luoghi di espressione della professione forense, spesso occultata a se stessa da «falsificatori», incolti e disobbedienti alla procedura. Come si legge nel testo dell'avviso, si esigeva la stampa di un nuovo catalogo degli avvocati

«coll'individuazione delle loro rispettive case di abitazione, a ciò possa assicurarsi *l'esistenza* de' Professori e per lo maggiore accerto e corso della giustizia possano essere sicure e pronte le notifiche, e possano speditamente recuperarsi i processi per cui alle volte o per malizia o per la scienza che i Portieri non hanno delle case suddette vengano a ritardarsi le liti per molti anni con non poco danno delle parti e pregidizio della giustizia»[12].

[12] Il testo dell'avviso ferdinandeo si legge nel *Catalogo dei Legali del foro napoletano con la notizia delle case che essi abitano per uso e comodo del pubblico per l'anno 1784 fino al maggio 1785, stampato per ordine del Regal Camera di Santa Chiara dall'ufiziale D. Gabriele Saccares*, Napoli 1785, per Vincenzo Flauto, regio impressore, p. 2.

La Real Camera di Santa Chiara ordinava nell'agosto 1784 che coloro che non avessero ancora indicato il luogo della loro abitazione, lo facessero entro il termine perentorio di quattro giorni. Trascorso questo tempo «scorgendosi che più centinaia di legali, descritti nell'Albo non aveano fatto palese il luogo di loro abitazione, e dubitandosi che molti di essi fossero trapassati, o si fossero ritirati nella lor Patria, o avrebbero abbandonato l'esercizio, convenne far accertare la loro attuale esistenza». Ancora si disponeva che «tutti i professori legali» vestissero «lo stesso abito privatamente, che al presente usano nelle funzioni delle loro professioni», mentre si vietava tassativamente ogni illegittima appropriazione da parte di altre figure minori del mondo forense: «Niuno degli Attuali o scrivani ardisca da oggi dinnanzi vestire l'abito de' legali, ma debbano essi coll'abito comune, e senza spada, sotto pena di sei mesi di carcere e altre pene arbitrarie»[13]. Al contrario si consentiva di indossare «lo stesso abito de' legali del Foro» ai professori delle «università dei Regi Studi e ai Mastrodatti del Sacro Collegio», in virtù della loro origine e delle «prerogative» del loro ufficio. Inoltre sul decoro della professione avrebbe dovuto vigilare un collegio di censori per custodirne la dignità e la probità. Essi avrebbero dovuto riferire in particolare alla Camera quali «professori» fossero stati indegni, impedendo così la loro registrazione o determinando, se già iscritti, la loro cassazione dall'albo. Ciò allo scopo di «purgarsi il ceto di coloro che lo deturpano con la loro condotta e malcostume»[14]. Dopo aver comandato tutte le «precauzioni più diligenti ed esatte» prima di ammettere alla professione gli aspiranti (art. XI) così concludeva l'avviso, enumerando al riguardo ulteriori principi di esclusione:

«Comandiamo perciò che da oggi innanzi si ammettano alla Professione coloro solamente, ne' quali concorra la circostanza di essere almeno di civili natali, in esclusione di quelli i quali sebbene siano tali, abbiano nondimeno esercitato arti servili o vili; beninteso però

[13] *Ibidem*, p. 5.

[14] *Ibidem*, artt. X-XI.

che quelli che non avessero la qualità di civili natali, ma che si distinguessero per la rarità de talenti, per dottrina singolare, e per probità di costumi, possano questi essere ammessi all'esercizio dell'avvocatura, e procura, con la precedente reazione de' censori ed approvazione della nostra camera di Santa Chiara» (art. XIII).

L'*excursus* storico-pedagogico di Moreno – sul quale ci si è soffermati approfondendo direttamente le fonti segnalate dall'autore – serviva allo stesso per argomentare la tesi che gli avvocati si governavano secondo una articolata strategia di autodisciplinamento, soprattutto attraverso le «opinioni, usanze e i costumi», piuttosto che con l'intervento sovraordinato del legislatore. Al tempo stesso proprio quella sequenza deludente e fallimentare di progetti legislativi sulla professione, rimetteva in gioco l'anacronismo necessario dei galatei forensi, i quali disciplinavano quanto della condotta dell'avvocato sfuggiva insensibilmente alla norma statualistica.

Le false persuasioni del senso comune, il fantasma degli «pseudoavvocati», i travestimenti e le pratiche illecite all'interno della professione si combattevano in primo luogo ridisegnando i gesti, i luoghi e il tempo dell'opera del buon avvocato, le regole dell'urbanità e le virtù civili del mestiere forense, scritte da quel ceto nello stesso secolo del primato della legge e delle libertà economiche individuali. Ogni tratto della fisiologia dell'avvocato, anche il più apparentemente lontano ed eccentrico dal cuore della professione, diveniva apparecchio ed elemento di scena della sua opera intellettuale – la fatica dello studio e dei discorsi – che si rivelava così il vero asse profondo del testo costruito da Moreno. «L'avvocato deve curare i tempi e i modi del suo vivere», scrive Moreno, «accomodandoli all'uffizio suo». La ricerca della misura, del «temperamento» del vivere riguardava così oltre agli atti quotidiani del desinare, delle ore da riservare al sonno, del vestire anche il rituale vero e proprio della sfera non lavorativa. L'autore dedicava alla sua disciplina alcuni ammonimenti assai dettagliati. I sollazzi dell'avvocato dovevano essere così «accomodati alla dignità del suo uffizio». Pertanto, per esempio, mentre la caccia e la pesca erano da rifuggire perché «troppo durevoli», i giuochi d'az-

zardo, si dovevano ugualmente evitare, in quanto «troppo commuovono gli affetti, e siccome possono minacciare subite perdite nei patrimoni dei giocatori, l'usarli sovente scema fede e dignità». Allo stesso modo era inopportuna la ginnastica in quanto «il corpo stanco perde il vigore dell'intelletto». Ancora era necessario guardare con sospetto la danza: «Fare per diletto, come dicesi, il mimo, il saltatore, il buffone non è cosa lecita. Né cantare troppo spesso nelle brigate, né danzare smodatamente ed a guisa di nortico vagheggino»[15]. Il solo gioco consentito era quello degli scacchi in quanto «domandava prudenza ed assidua meditazione».

Allo stesso modo, il tempo di vita dell'avvocato doveva scandirsi sulle necessità dettate alla condotta dall'espansione dell'opera forense nel corso della giornata. Le ore del giorno, per esempio, si ripartivano «in guisa che molte» fossero date «allo studio riposato e tranquillo», alla lettura dei documenti, alla composizione delle scritture forensi, all'apprendimento della scienza del diritto[16]. Ma le ore dedicate allo studio non potevano «assegnarsi» a priori: «Ognuno ha le sue abitudini fisiche secondo le quali ei le divide, ma questo è da dire che utili sono le ore dell'alba e del mattino o quelle della sera, le altre debbono essere consacrate a udire e parlare»[17]. In un modo non dissimile si doveva improntare il contegno dell'avvocato in occasione dei rapporti coi magistrati, i clienti, i colleghi e gli ufficiali di giustizia. Anche in questo caso regnava sovrana una «necessità di temperata mutevolezza di modi», modulata sulle differenti condizioni delle persone incontrate, che evocava i canoni della *civilité* descritti nella letteratura della «conversazione civile» tra Cinquecento e Settecento, ma piegati e funzionali alla speciale «urbanità» imposta dai nuovi galatei del mestiere forense. In questo caso le dottrine sulla *civilité* si mutavano in pratiche di condotta, private dell'aura di cui l'aveva circondato quella letteratura della «buona creanza» nella

[15] V. MORENO, *Il galateo degli avvocati*, cit., pp. 187-188.

[16] *Ibidem*, p. 164.

[17] *Ibidem*, p. 168.

quale erano state classicamente fissate, e piegate ora esclusivamente alla professione forense. Scriveva infatti Moreno illustrando l'anacronismo necessario della «temperata mutevolezza dei modi»:

«Siccome le diverse cose domandano diverso costume, così le persone. E siccome l'uomo civile altrimenti adopera secondo le persone con le quali usa, così l'avvocato. Bella ed onesta è quella temperata mutevolezza di modi, che compone gli animi: a favore o ad amicizia o ad ossequio, o a dimestichezze, e spesso a più cose insieme secondo la diversa condizione di coloro ai quali si favella o si scrive; e bella è quella studiata urbanità che un uomo zotico o villano chiamerebbe simulazione e versipelleria, ma che veramente appellasi gentilezza e pratica sociale. La quale mutevolezza apparisce in ogni atto dell'avvocato che non debbe essere con tutti parimenti ossequioso né con tutti parimenti grave, né con tutti piacevole e giulivo. E questa versatilità, come che sembri ripugnante alla natura ed a quella lealtà che comanda la franchezza dei modi e rifiuta ogni sembianza di menzogna, è pur bisognevole a chiunque deve compiere le leggi della comunanza sociale assiduamente, dalle quali fu posto il freno a molti sentimenti naturali»[18].

La filosofia del contegno sociale dell'avvocato, che si legge nel lungo passaggio riprodotto, quella «studiata urbanità» e «versatilità» che gli consente di modulare la propria condotta secondo le persone e le relazioni che gli presenta la vita della professione, dichiara con forza, se ne è già fatto cenno, la sua appartenenza ad un diverso e lontano orizzonte testuale, la letteratura d'antico regime sulla buona creanza e sulla conversazione civile. In questo modo all'anacronismo della macchina del galateo – ma la scelta di Moreno, nell'ambito del genere, cade anche come si è detto consapevolmente sul *Nuovo Galateo* di Melchiorre Gioja – si aggiunge l'anacronismo non meno funzionale di un campo di riferimento che si esprime in tracce, frammenti, citazioni incompiute più o meno dirette dai paradigmi delle virtù civili, fissati da La Bruyère, La Rochefoucauld, Montaigne, Pascal[19]. Queste tracce rivi-

[18] *Ibidem*, pp. 122 e 123.

[19] Su questa letteratura cfr. le ricche pagine introduttive di G. MACCHIA, *I moralisti classici*, Milano 1988.

vono nei galatei forensi dell'Ottocento, di Moreno, Giuriati e Zanardelli, sotto la forma già segnalata delle 'rovine', a un tempo testimoni di un paesaggio e di un linguaggio perduti ma anche possibili figure di un nuovo orizzonte di senso.

Le tradizioni testuali che interagiscono e interferiscono fra loro sono numerose. È l'urbanità della conversazione, la circospezione della parola pubblica, ad essere ripensata ed applicata alla professione forense per illustrare una costellazione di virtù comportamentali dell'avvocato (l'indipendenza, il decoro; la custodia gelosa delle tradizioni forensi) fissate a loro volta nelle pagine di D'Aguesseau, o in quelle di Dupin, Camus e altri, e riproposte sulla scena ottocentesca come la forma di una 'ragionevole' libertà e indipendenza dell'avvocato moderno. Questo spazio mentale e disciplinare della condotta «onesta» della professione, evocato a più riprese, si intendeva in ogni caso come un piano parallelo e distinto da quello proprio della legge statuale. Esso esigeva una diversa antropologia, un'altra costellazione di luoghi e di segni caratterizzanti, anche se prodotti e presenti nello stesso tempo degli stati nazionali e delle loro leggi.

Moreno per esempio ridisegnava una geografia simbolica assai precisa dell'abito, dei gesti, e dei luoghi interdetti o consentiti, in cui si poteva esprimere la passione professionale, la vita occupata dell'avvocato. Si sono segnalate le prescrizioni morali sulla festa e sull'abito – simmetriche a quelle di fonte legislativa – dettate anche allo scopo di suscitare nel pubblico una «favorevole immaginazione», rivisitando così la risalente categoria della «facoltà ingannatrice dell'immaginazione» che Pascal aveva attribuito all'abito dei giuristi. L'autore inoltre improntava le regole che presiedevano i rapporti verso i magistrati, alle antiche virtù dell'indipendenza e de *l'amour du juge*[20], proclamate da Desmarets e da D'Aguesseau, la necessità cioè per gli avvocati di ottenere e «serbare» l'amore del giudice, all'insegna di una reciproca urbanità e benevolenza tra i due ordini, un paradigma

[20] Cfr. H.-F. D'AGUESSEAU, *L'indépendance de l'avocat* (1693), in *Oeuvres complètes*, cit., pp. 1-14.

quest'ultimo cui farà riferimento ancora nell'Ottocento il celebre discorso di Dupin. A questo scopo si sottomettevano le pratiche delle visite e perfino degli incontri casuali:

«Le visite non sieno si brevi che sembrino fatte sol per usanze, né si lunghe imperciocché ... la troppa dimestichezza né torna gradita al giudice, né utile all'avvocato ... si fanno nelle occasioni solenni: il dì onomastico, il capodanno, le nozze, le morti dei congiunti. Guardati dal favellare di affari presenti e futuri, daresti mostra di poca urbanità e di miserabile animo. E nelle visite, cioè nell'usare privatamente, indaga quale sia il suo modo di dire, quali le opinioni letterarie o scientifiche dell'uomo, massimamente nel diritto, quali gli autori, quale la corrispondenza più gradita. Aborri da ogni altra ricerca non consentita dalla lealtà e dal decoro. Se per via ti imbatti in un magistrato, non ricusargli onore e se fai lo stesso cammino ponti alla sua sinistra, e tienti alquanto indietro e salutalo con cenni ossequiosi anzi che no: ma adopera in guisa che tutte queste cose dieno mostra di urbanità squisita, non di viltà d'animo»[21].

L'autore suggeriva così una strategia di atti di urbanità connessi l'uno all'altro, che dovevano riversarsi poi nella pratica sociale della conversazione d'affari, da condursi con circospetta onestà:

«Se il giudice nega le tue opinioni non dargli sulla voce contraddicendolo villanamente: piuttosto comincia concedendogli le teoriche ch'ei pianta, ed a poco a poco l'applicazione al caso in guisa da persuaderlo ... Se al primo tuo parlare ei ti risponde esser persuaso non tralasciare di dire più oltre. Questa subita persuasione o è derivata da fastidio o da leggerezza: in ambo i casi può agevolmente mutarsi. Per tanto insisti e ripeti: ma fa destramente, perché egli non sia costretto ad avvedersi che tu per avventura non gli aggiusti fede»[22].

In modo non dissimile doveva condursi l'avvocato nelle relazioni con i clienti. Ammoniva per esempio Moreno:

«Guardati dal ragionare copiosamente con loro le ragioni dell'avversario: il tuo cliente persuaso della sua comincia a diffidare del

[21] V. MORENO, *Il galateo degli avvocati*, cit., pp. 125-126.

[22] *Ibidem*, p. 127.

tuo sapere ... sii cauto nel vaticinare gli eventi delle liti, o piuttosto non vaticinare affatto ... L'avvocato non promette vittorie ma consiglio e difesa»[23].

Questo ragionevole pensiero per i clienti si iscriveva nella tavola consolidata e immemorabile delle passioni professionali dell'avvocato. Fra esse si distinguevano le tre forme caratteristiche di amore – con termine intenzionalmente impegnativo che guarda ancora una volta alla letteratura della *civilité* e a quella sulla formazione del buon avvocato – tutte funzionali alla devozione per la causa privata. All'amore del giudice corrispondeva infatti quello per i confratelli, e poi, con altra espressione che Zanardelli impiegherà senza scandalo nei suoi discorsi bresciani, la «fratellevole amicizia» che univa gli avvocati in una parentela non meno sacra di quella familiare. Quest'ultima di carattere volontario era fatta degli stessi studi e della stessa memoria di ceto, consisteva in quella «effusione e amichevole intimità» che suscitava la malcelata diffidenza delle parti, preoccupate di non vedere sufficientemente difese le proprie ragioni. A tale circolarità di affetti, si aggiungeva l'amore per i clienti, lo zelo e la cura, tutte virtù che facevano dell'avvocato il naturale depositario della pubblica confidenza, dei segreti più riposti del proprio cliente.

3. *Vita pubblica e privata del buon magistrato*

Negli stessi anni del *Galateo* di Moreno, Giovanni De Horatiis, procuratore generale presso la Corte criminale di Capitanata, dedicava un suo breve discorso alla vita pubblica e privata del buon magistrato.

Nell'occasione solenne – l'autore rassegnava la carica di procuratore del re alla fine del proprio mandato e presentava il neo nominato Vincenzo Lomonaco alla comunità forense – l'altro versante del foro diveniva il destintario di regole di condotta nella sfera civile e personale, non dissimili da quel-

[23] *Ibidem*, p. 130.

le dettate per l'avvocatura. Identico si presentava anche il ricorso alla comune letteratura disciplinare di riferimento come pure agli eroi culturali della tradizione forense. Se si definiva il magistrato come la voce parlante della legge, egli avrebbe dovuto interiorizzare antropologicamente le qualità e le virtù di questa, la sua eguaglianza e costanza: «il magistrato esser dee dotto prudente circospetto, catus cautus et nube amictus, siccome diceva l'illustre Dupin nei suoi commenti a Bacone»[24].

In primo luogo era richiesta al magistrato la compiuta conoscenza della legislazione, a partire da quella romana «archetipo di ogni formazione di codici», e la profondità della dottrina nella scienza del diritto e nei saperi affini:

«potrà il magistrato conoscere delle questioni di legittimità del parto, potrà giudicare delle conseguenze degli aborti, infanticidii, ferite se non conosce la medicina? Potrà essere il giusto giudice nella contestazione di ripartizione di immobili se gli è ignota la geometria? Saprà liquidare i vicendevoli rapporti di conti senza l'aiuto dell'aritmetica? Senza le cognizioni idrauliche potrà pronunziare degli effetti negli ostacoli al corso delle acque? Deciderà di danni nelle proprietà rurali senza le nozioni dell'agricoltura? In una parola senza ulteriore classificazione dei diversi rami scientifici, basterà soltanto ricordare che ogni scienza è un rapporto, e che le scienze tutte a vicenda si aiutano per il ben-essere sociale»[25].

Ancora la fermezza e l'imparzialità divenivano virtù pratiche da esercitarsi in modo privilegiato nella discussione che si svolgeva all'interno del collegio giudicante. L'autore, con la metafora ambigua della guerra «civilissima» dei discorsi, tracciava un profilo virtuoso della discussione, dove il singolo giudice governava con saggezza le sue passioni, difendendo all'occorrenza con vigore un'opinione e a un tempo rinunciando ad un eccessivo amor proprio:

«la discussione può paragonarsi ad un combattimento, il di cui scopo è la conquista della verità, ma ove altre armi non si brandi-

[24] G. DE HORATIIS, *Della vita pubblica e privata del magistrato*, Napoli 1841, p. 4.

[25] *Ibidem*, p. 9.

sono che quelle del ragionamento, della filosofia. Ciascun votante ha il dovere di presentarsi in questo arringo, e combattere per l'opinione che adotta, ma combattere con ragioni ... Quale il soldato che nella mischia lancia il colpo micidiale e fugge, sarebbe il giudice che presentando il suo voto al collegio non curasse sostenerlo con vigoria difronte all'oppositore. Invano potrebbe egli dire aver adempiuto al suo dovere ... egli sarebbe un disertore, la giustizia per lui patita avrebbe la sconfitta»[26].

Anche per il magistrato, come per l'avvocato, il tempo apparteneva interamente alla funzione: «il tempo dell'uomo pubblico è del pubblico, ed ogni parte che se ne distrae in altre cure che della carica non sono, costituisce un attentato al pubblico bene»[27].

In ciascuna ora della sua giornata – in ogni azione pubblica e privata del magistrato – si doveva riconoscere l'operosa *dignità* dell'uomo virtuoso. La dignità si presentava come una vera necessità civile: se il popolo «guarda alla condotta dei suoi amministratori» non lo fa per curiosità ma «per proprio interesse» perché dalla loro virtù dipende «la sua salvezza e la sua felicità». L'abito virtuoso coloriva alla lettera tutta la vita del magistrato compresa la sfera privata:

«vi sarebbe dignità nel magistrato, se adempiuti i doveri della carica menasse una vita dissipata nei giuochi nelle feste nelle danze nei banchetti nei teatri? Vi sarebbe dignità in quel magistrato che non sapesse presentarsi se non gonfio di se per i ricevuti onori, e pieno di alterigia si legasse a vergogna nella comunione della vita sociale discendere a livello degli altri?»[28].

Riproducendo anche per questo aspetto un modulo consueto di galatei forensi, l'autore infine esigeva per il magistrato la virtù sociale di una potestà mai aspra ma governata dalla «gentilezza» e dall'immaginazione.

Il rispecchiamento reciproco di magistratura e avvocatura nel mondo comune del foro, descritto a suo tempo da Du-

[26] *Ibidem*, pp. 10-11.

[27] *Ibidem*, p. 13.

[28] *Ibidem*, p. 16.

pin ed evocato poi insistentemente nella letteratura disciplinare in Italia lungo tutto il secolo, trovava in questo caso una ulteriore raffigurazione, affollata di elementi anacronistici e desueti.

4. *La «casa» dell'avvocato. I luoghi della conversazione forense*

Il programma della devozione alla causa dettava dunque le regole proprie della condotta dell'avvocato, nella vita pubblica e privata. In definitiva, il paradigma della devozione all'affare privato suggeriva ai «legali» le regole profonde cui attenersi nel rapporti civili con tutti gli altri soggetti del mondo forense. Queste statuizioni sono talmente forti che è possibile rintracciarne lo spirito nell'immaginario e nelle scelte linguistiche della letteratura che le riproduce ininterrottamente ben oltre la soglia della sistemazione legislativa del 1874. Nel discorso pronunciato nel 1876 al Collegio degli avvocati bresciani, Zanardelli non troverà di meglio che riproporre l'incidenza sulla vita occupata dell'avvocato di questo anacronistico orizzonte disciplinante di virtù civili, in buona parte autonomo rispetto alla norma statuale.

La rottura significativa introdotta in quella grammatica simbolica dell'indipendenza dell'ordine forense, di immemorabile tradizione, da parte della legge del 1874 – che prevedeva fra l'altro l'intervento del magistrato nelle procedure di ammissione all'albo dell'aspirante – verrà circoscritta dalla letteratura forense in primo luogo attraverso le analogie istituite con l'esperienza francese, considerata ancora una volta esemplare nella storia dell'avvocato moderno. Nel 1843 Moreno aveva riconosciuto tutti i limiti di questo pensiero analogico applicato alla Francia, non sufficientemente controllato rispetto alle numerose differenze che dividevano l'ordine degli avvocati d'oltralpe da quello italiano. Scriveva Moreno: «L'ordine degli avvocati di Francia è ... diverso dal nostro: 1. Nelle iscrizioni all'albo; qui diverso in tutti i tribunali, uno fra noi. 2. Nella forma dell'albo; nella costituzione e nei poteri del consiglio di disciplina; 3. Nei privilegi

degli avvocati; nelle libertà dell'ordine»[29]. Entrambi gli ordini erano accomunati tuttavia da un identico profilo che contrassegnava l'antropologia dell'avvocato moderno. Secondo questa prospettiva comune restava profonda la distanza fra le tradizioni e le usanze che governavano la professione da un lato, e la disciplina per sua natura insufficiente proposta dalla norma statualistica dall'altro. Il principio secondo il quale «gli avvocati si governano dalle opinioni, dalle usanze e dai costumi non dalle leggi» orientava anche la seconda distinzione proposta da Moreno, quella tra avvocati antichi e moderni:

«1. Non sono ora uniti in collegio; 2. Non hanno uopo di noviziato precedente né obbligazione di gratuite difese; 3. Non sono mandatari legittimi dei clienti, eccetto che nella corte suprema di giustizia; 4. Gli alunni non sono; né hanno accademie, né fanno discorsi solenni. Ma in quel che tocca le tradizioni e le usanze, e la differenza che s'interpone tra queste e le leggi, non si incontra molta diversità»[30].

Alcuni decenni dopo, Zanardelli con accenti non dissimili avrebbe riproposto l'immagine della continuità del corpo forense e delle sue prerogative sulla scena francese:

«Anche dopo l'ordinanza del 1822 che regge ancora la professione di avvocato in Francia, fu *sempre* sostenuto dall'Ordine e per circa quarant'anni fu eziandio confermato da una giurisprudenza ... prevalente, che tutte le decisioni del consiglio ... specialmente relative all'accettazione dell'ordine alla iscrizione nell'albo fossero inappellabili e definitive»[31].

In secondo luogo l'autore fissava il modello forense con uno sguardo paradossale, volto all'indietro, agli anni stessi del compimento dell'unificazione legislativa della professione. Secondo il Bianchi, Zanardelli avrebbe a questo proposito desiderato senz'altro la ricostituzione degli «antichi privile-

[29] V. MORENO, *Il galateo degli avvocati*, cit., pp. 62-64.

[30] *Ibidem*.

[31] G. ZANARDELLI, *I diritti e i doveri dell'avvocatura*, in G. ZANARDELLI, *L'avvocatura*, cit., pp. 122-123.

gi» del corpo forense e, per sua stessa ammissione, sotto la vigenza della legge del 1874 l'ordine poteva collocare il proprio codice morale più in alto degli altri codici in difesa del decoro degli avvocati. Zanardelli riproponeva così l'autoreferenzialità tendenziale del ceto forense e un catalogo di ragionevoli passioni dell'avvocato, puntualmente investite nell'orizzonte esclusivo e immutabile della devozione alla causa. Se l'Ordine, con l'affermarsi degli stati nazionali aveva rinunciato ad essere il signore assoluto della vita forense, presentandosi solo come un ragionevole e prudente *maître* del suo albo, esso continuava tuttavia a custodire l'integrità del corpo forense e quelle virtù civili dell'onore, probità e decoro, che riguardavano il contegno dell'avvocato in primo luogo nella conversazione, nell'azione retorica della professione.

Su questo orizzonte, l'Ordine, quale tribunale di famiglia – secondo una significativa espressione più volte impiegata da Zanardelli – continuava ad esercitare un sindacato morale e civile di «delicatezza». Per fare un solo esempio, Zanardelli evocava in modo insospettato una costellazione di figure simboliche e di espressioni linguistiche intenzionalmente anacronistiche per illustrare la virtù comportamentale dell'«oblio di se stesso», virtù necessaria e propedeutica all'«amore per la causa». Fra i tanti «usi dell'oblio» – classificati da Jean Claude Milner in un libro recente[32] – va annoverato certo anche questo speciale esercizio dell'oblio di se stesso, che nel nostro caso richiama – *a contrario* – una virtù attiva, l'evocazione di un obbligo stringente di devozione assoluta alla causa e al cliente. Per descrivere il disinteresse dell'avvocato, Zanardelli non esiterà a ricordare all'uditorio complice e attento degli avvocati bresciani la trama di una commedia goldoniana.

Ne *L'Avvocato veneziano* del 1763, Goldoni – uno straordinario «maestro di fisiologia sociale» secondo il nostro autore – aveva rappresentato in maniera paradigmatica il «con-

[32] J.C. MILNER, *Il materiale dell'oblio*, in *Usi dell'oblio*, Parma 1990, pp. 75 ss.

flitto dei sentimenti» che un buon avvocato si trovava costantemente a fronteggiare nella professione. In questo caso, Alberto, giovane avvocato veneziano, recatosi a «trattar causa» a Rovigo, scopre assai presto di essere innamorato della bella Rosaura, avversaria tenace del proprio cliente Florindo. Dopo aver assicurato quest'ultimo della sua «probità», e vincendo quel conflitto temibile di passioni ugualmente forti e legittime, Alberto decide di differire l'appagamento della passione amorosa: guadagnerà con successo la lite, impegnandosi «con tutta la sua forza e tutta l'energia che l'onore e il dovere l'ispirano». Soltanto dopo aver adempiuto «ai doveri del suo stato» e aver sconfitto e ridotto di fatto in miseria Rosaura, potrà chiederla in sposa, dividendo con lei la propria fortuna[33].

L'anacronismo dichiarato di un «oggetto desueto», in questo caso l'invenzione letteraria goldoniana, sortiva ancora una volta il suo effetto di attualizzazione ed eternizzazione della parola forense. Il quadro di riferimento è quello di una consapevole pedagogia civile esercitata nei confronti delle professioni intellettuali sulla scena moderna delle società e degli stati nazionali. Per questa via – la godibile e insieme un po' inquietante rappresentazione, disinvoltamente offerta all'immaginazione dell'avvocato italiano dopo l'unità, del buon giureconsulto pratico, maestro di studiata urbanità, che rinuncia temporaneamente ai sentimenti privati in nome della superiore passione per la professione – sembra ridursi la possibilità di spostamenti e modificazioni nelle figure e negli atti dell'antropologia forense. Accanto al primato della legge, si imponeva il tempo ciclico della vita della famiglia forense, governata dalle tradizioni e dalle regole di ceto. Si riscriveva il catalogo, prudentemente aggiornato, dei suoi «sentimenti professionali» e delle sue virtù civili. Si allestiva una storia della loro ragionevole continuità e relativa «indipendenza» nella vita pubblica italiana.

Diversamente accade tuttavia per altre sezioni dei galatei dove più scopertamente si avverte il mutamento seppur len-

[33] G. ZANARDELLI, *I diritti e i doveri*, cit., pp. 167-169.

to del paradigma dell'avvocato. I galatei ridisegnano infatti anche gli spazi, le architetture perdute, modificate o progressivamente ridotte – la casa, il foro, lo studio – in cui agisce la parola dell'avvocato, la vita occupata della professione nel secolo degli stati nazionali e della codificazione. Proprio questo paesaggio contestuale, che ospita l'anacronismo dei galatei, volta a volta sollecita spostamenti e scarti, all'interno del genere, che producono ricadute sull'immagine dell'avvocato. Intorno alla casa si distribuisce il tempo pubblico, il corso uguale della giornata dell'avvocato, unità di tempo scelta per scandire la sua «opera di parola». È proprio questo tempo pubblico della professione che toglie alla casa ogni sospetto di rifugio privato dalla «vita esteriore», e la rende una officina ingombra di strumenti di lavoro e affollata di voci e di relazioni sociali. È sintomatica, a questo proposito, la citazione tratta dai *Caratteri* di Jean de La Bruyère per affermare che la casa non è il luogo di riposo e di ritiro, «un asilo contro i litiganti», in quanto essa è aperta a tutti coloro che si rivolgono all'avvocato e vengono a «pressarlo dei propri dubbi». Zanardelli, nella seconda metà del secolo, invocherà l'autorità di La Bruyère per sostenere che l'avvocato – come aveva scritto l'autore dei *Caratteri* in un passaggio dove metteva a confronto l'eloquenza giudiziaria con quella del predicatore – «si riposa dei lunghi discorsi mediante più lunghi scritti, egli non fa che cambiare di lavori e di fatiche»[34].

[34] *Ibidem*, p. 206. Si riproduce il passaggio tratto dai *Caratteri* che conteneva il confronto, emendato nella citazione ottocentesca di Zanardelli, con l'eloquenza del predicatore: «Insomma il predicatore non è sostenuto come l'avvocato, da fatti sempre nuovi, da eventi sempre diversi, da inedite vicende; non si esercita su questioni dubbie, non fa valere forzate congetture e supposizioni, cose tuttavia che potenziano l'ingegno ... il predicatore deve far scaturire il suo linguaggio da una fonte comune a cui tutti attingono ... la professione dell'avvocato è faticosa, laboriosa e presuppone, in chi la esercita, molte esperienze e grandi risorse. L'avvocato non deve soltanto comporre, come il predicatore, un numero limitato di orazioni costruite con calma, recitate a memoria, con autorità senza contradditori: orazioni che, con esigue varianti, gli fanno onore più di una volta; egli pronuncia gravi arringhe innanzi a giudici che possono imporgli il silenzio e contro avversari che lo interrompono; ... in uno stesso giorno, parla innanzi a tribunali diversi di differenti questioni. La sua

Nel galateo di Moreno questo tempo pubblico e civile della conversazione forense si incarica di guidare la mano verso una mappa profonda del profilo dell'avvocato: di indicare i nomi, di mostrare le architetture, di distribuire gli oggetti negli ambienti, di fissare le procedure di interdetto allo sguardo della clientela e dell'osservatore sullo studio e sulla casa dell'avvocato; di governare infine con studiata urbanità gli spazi sociali della professione. È sulla casa infatti che si proiettano con maggiore efficacia le richieste e i moniti per una «temperata mutevolezza dei modi», capace di governare le figure e di ordinare le suppellettili della professione che vi sono raccolte. Il tema di La Bruyère della casa dell'avvocato aperta a quanti vengono a infliggergli i loro quesiti e i loro dubbi, che in Zanardelli diverrà citazione autorevole e allusiva, viene svolto nel galateo di Moreno con una immaginazione ricca di particolari e colma di oggetti. Scriveva Moreno:

«Vengono in casa dell'avvocato ogni maniera di persone di ambo i sessi, di tutte le età, e di tutte le condizioni civili, né tutti si possono adunare insieme, né trattarle medesimamente ... Però la tua casa dev'esser composta in guisa che tu possa intertenere in camere diverse la dama, ed il militare, e l'artigiano ed il collega ... Nessuno entri il camerotto dove tu lavori. La casa sia sempre pulita e tale da non far grave o anche spiacevole l'intertenervisi: ma non sia si splendida e ricca di superbe suppellettili che dia mostra di poco intelletto in chi l'apparecchiò ... I bei quadri e le anticaglie sono ornamenti non importuni; perocché possono dare indizio di amore per le scienze e per le arti belle. La biblioteca sia piuttosto copiosa.

casa non è per lui luogo di riposo e di ritiro, né asilo contro i querelanti; è aperta a quanti vengono a infliggergli i loro quesiti e i loro dubbi; lui non si mette a letto, nessuno gli asciuga il sudore, nessuno gli prepara rinfreschi; nella sua stanza non c'è grande affluenza di gente di ogni stato e di ogni sesso per congratularsi della gradevolezza e della eleganza del suo linguaggio, per rassicurarlo su quel punto in cui ha corso il rischio di perdere il filo, o circa uno scrupolo che lo coglie sul guanciale per aver arringato con minore vivacità del solito. Lui si riposa di un lungo discorso con scritti più lunghi ancora, non fa che mutar tipo di lavoro e di fatica», in J. DE LA BRUYÈRE, *Les caractères ou les moeurs de ce siècle* (1688), trad. it. di E. Timbaldi Abruzzese con introduzione di G.C. Roscioni, Torino 1981, pp. 338-339.

Al numeroso volgo non pare che possa aborrire dallo studio chi ha molti libri ... Gli autori di scienze legali mai non sono troppi, e l'averli è cagione di amicizia più intima coi colleghi, di molta agevolezza nelle ricerche, e però di grande utilità. Abbi sempre presti e copiosi gli arnesi della scrittura. Un calamaio senza inchiostro, una penna mal tagliata, ... sono cose brutte a vedere in casa dello studioso. Egli è come vedere un artigiano senza strumenti dell'arte. L'ordine e la pulitezza sieno i privilegi della tua casa ... Non puoi deporre il tuo cappello sulle tavole ingombre di carte e forbici e coltella ed altre tali cose, e respiri l'aria atmosferica ammorbata dai vapori dell'antico inchiostro e della polvere generatrice dei tarli e delle tignole. Tu fuggirai come da un luogo d'orrore che somiglia all'inferno del poeta. Così non sia la casa tua ... Stia poi in una contrada non rumorosa della città né remota; perché sia agevole venirvi. Non comandare ai tuoi servi che mentano, e dicano te non essere in casa quando sei: la bugia sempre è vituperosa. Se sei immerso in faccende fa che sappialo chi viene e sia esortato a venire altra volta. A chiunque venga fa buon viso e cortese: non sia luogo di querele la tua casa»[35].

Dopo l'Unità, tuttavia oltre ad una persuasione di continuità quale si può osservare nel testo di Zanardelli, i congegni disciplinari del galateo registreranno anche spostamenti e rotture intorno a queste immagini dell'avvocato. Il circuito virtuoso tra sfera pubblica e privata, vita esterna e interna, felicemente strette nel lemma balzachiano della «vita occupata» della professione, si spezza in più punti. Il *continuum* del tempo lineare della condotta dell'avvocato, ripartita fra i vari «uffizi» – distinti ma comunicanti – dello studio camerale, dell'arringare, dell'informarsi, del sollazzarsi, delle visite, che funzionano come «apparecchi meravigliosamente lubrificati» nei quali si estende l'opera forense, si incrina profondamente. L'unità della conversazione, a un tempo civile e professionale dell'avvocato, scandita nei luoghi sociali, idealmente congiunti, del foro, della camera da studio, della casa, dei ritrovi pubblici e privati, non ha più l'evidenza del quadro offerto da Moreno.

Questi passaggi sono testimoniati con sufficiente chiarezza nei due «galatei» di Domenico Giuriati, *L'arte forense* del

[35] V. MORENO, *Il galateo degli avvocati*, cit., pp. 145-147.

1878 e *Come si fa l'avvocato* del 1897. Il secondo dei due studi in particolare si presenta come un testo programmaticamente disincantato rispetto alla grammatica retorica del contegno fissato da Moreno, anche se poi ospitava significative citazioni elogiative del libro di quest'ultimo. Osservava Giuriati ne *L'arte forense* che il parlare proprio della conversazione civile, «pubblico, franco, vivace, conveniente», era senza dubbio un utile esercizio sociale, da spendere poi nella «conversazione forense». Nella lingua francese questo esercizio sociale si chiamava ambiguamente – osserva Giuriati – *causer*: «parola che un filologo, mercè l'abilità dai suoi simili posseduta nel fare i traslati, potrebbe giudicare indicante la somiglianza che corre fra il conversare e il discuter le cause»[36]. Secondo Giuriati tuttavia correvano non poche differenze tra l'arte generale della conversazione e quella speciale, propria dell'arringare. Si potevano osservare così vistose differenze storiche e tecniche ben più grandi di quanto lasciasse pensare il lemma ambiguo di *causer* tra la conversazione praticata, ad esempio, nei famosi «circoli della signora di Stael» e la discussione dell'avvocato nel processo:

«Il dialogo è interrotto, la concione è seguita, l'uno volubile sfiora molti argomenti in breve tratto di tempo, l'altra esaurisce il tema; il primo confidenziale, la seconda solenne. Se è ridicolo conversar in tono oratorio, non è poi lecito arringar familiarmente»[37].

In modo non dissimile nel *Come si fa l'avvocato* Giuriati indicherà i mutamenti di immagine e di funzione della casa dell'avvocato. Non cambiavano solo i dettagli e gli oggetti dell'arredo – futili e ridondanti come il canapè, i ritratti di famiglia, e persino i registri dei mandati e della contabilità imposti senza successo dal regolamento del 1874 – né si riducevano soltanto le dimensioni spaziali dello studio con-

[36] D. GIURIATI, *Arte forense*, cit., p. 84.

[37] *Ibidem*, p. 85. Sui luoghi canonici della conversazione e della «sociabilità» nella prima metà del secolo cfr. M. AGULHON, *Il Salotto, il circolo e il caffè: i luoghi della sociabilità nella Francia borghese (1810-1848)* (1977), a cura e con introduzione di M. MALATESTA, Roma 1993.

sistente ora «in una unica stanza, la stanza cubiculare», ubicato in un luogo lontano della casa. La vera distanza tra vita pubblica e privata, la rottura cioè del tempo continuo della vita occupata dell'avvocato, del legame tra conversazione civile e parola della professione – che apparivano ancora come la regola nel galateo di Moreno – si presentano in questo diverso orizzonte, che sceglie la casa come luogo esemplare di tale passaggio, sotto forma di continui dilemmi, interrogazioni e «bilanciamenti» alla condotta dell'avvocato, e obbligano ogni volta a scelte interiori tra contegni radicalmente alternativi. Giuriati, lettore attento dell'*Histoire de la Civilisation* del «sociologo» Guizot, proponeva un curioso quadro sinottico che suggerisce anche graficamente i punti di rottura e lo sdoppiamento del paesaggio disciplinare del buon avvocato:

«In società si fanno conoscenze e si contraggono utili amicizie. Vedi Rastignac, nel Père Goriot di Balzac.	A casa si apprendono cognizioni legislative, e si acquistano familiarità con le scienze.
L'uomo mondano mette in mostra le proprie doti e le fa valere.	Chi vive a se sottrae alla ciarla pubblica i propri difetti.
Nelle conversazioni si vede la maniera di trattare le persone.	Nello studio di un avvocato si vede la maniera di trattare gli affari.
Fuori di casa uno si educa al vivere sociale.	Fuori di casa si perde tempo mentre a casa si studia.
L'abitudine del conversare addestra alla franchezza della sbarra.	La conversazione non ha niente in comune con la discussione dell'avvocato; quella è a base di leggerezza, questa di profondità»[38].

[38] D. GIURIATI, *Come si fa l'avvocato* (1897), Livorno 1930, pp. 65 ss. e 118 ss.

Come si vede, in questo modo, si indeboliva anche la metafora – più volte suggerita dalle fonti della prima metà del secolo – della conversazione forense come specie, e in molti casi surrogato, della conversazione civile. La professione assommava *in sé infatti*, secondo quella rappresentazione, uno spirito pubblico e una funzione civile che erano rimasti al contrario sistematicamente disattesi – per riprendere i termini della lucida diagnosi leopardiana – nella società italiana dell'Ottocento.

Analoghi confronti tra i due galatei di Moreno e Giuriati – oltre che per la casa e per le «pubbliche officine» della vita occupata della professione – potrebbero farsi per l'immagine del foro. Nel testo di Moreno esso è il luogo tangibile – reale e metaforico – dell'arringa, dell'attesa dell'udienza, dei «parlari», ora «misurati» ora «festivi» che si intrecciano con i colleghi e precedono la discussione pubblica della causa:

«Molte faccende si spediscono nel foro; e quando l'avvocato non aringa, ed attende che s'apra l'uscio della sala di udienza, d'ordinario è eccitato a parlari giuridici da colleghi o altre persone che gli si adunano intorno. Sieno quei parlari misurati, ma non leziosi; e festivi, ma non giocosi. Il luogo domanda gravità, e la cortesia *pieghevolezza di modi* ... *Non rimanere lungo tempo cianciando in* quei crocchi, perocché vuolsi fuggire non solamente l'ozio, ma anche le apparenze dell'ozio ... D'altronde quei parlari possono recar molto pro quando raccontandosi un caso controverso da uno, e un altro da altri; e la vicenda del tale o tale altro affare ti si dà da meditare sulle condizioni degli uomini e dei tempi presenti ... Chiamato all'udienza fa che non ti si attenda, e che tu fossi sempre tardo a venire si che quasi sospirisi la tua venuta; né apparecchiarti si di buon ora con indosso la toga, perocché par che abbi l'animo volto solamente a far mostra di te ... Tienti anzi seduto o ritto in piedi, che andar volgendo qua e là come suole da uomini leggieri»[39].

Nel libro di Giuriati il luogo emblematico del foro non meriterà un capitolo specifico che ne avrebbe illustrato il profilo e i caratteri. Il foro resta assente come spazio fisico e di autoriconoscimento dell'avvocato: si dissolve – come sarà

[39] V. MORENO, *Il galateo degli avvocati*, cit., pp. 149-150.

per l'immagine della casa – fra interrogazioni ed entità diverse. I suoi frammenti – le voci e l'architettura del foro – si perdono ora nei luoghi privati e non più intercomunicanti della casa, dello studio, della biblioteca, ora nei soggetti, molecolari e distinti – i colleghi, la clientela, il magistrato – che connotano l'opera della professione. Con questa nuova geografia si suggerisce così una separatezza tra professione «reale» e professione «ideale», come sembra alludere anche la titolazione scelta dall'autore per suddividere in due parti il proprio testo.

5. *Regole di condotta per l'arringa civile*

Nella *Fisiologia dell'avvocato* di Fiorentino la descrizione della prima causa del giovane Zefirino davanti al tribunale di prima istanza aveva i toni della parodia e della commedia. L'intera famiglia si decide rassegnata a seguire in aula il novello oratore, dopo che il padre ha inutilmente invitato illustri personaggi – baroni, prosatori e storici – ad assistere all'imperdibile evento:

> «Lo spazio riservato al pubblico è deserto, il giovane oratore s'inoltra tremando sino alla sbarra che divide la rota dal banco degli avvocati, il cuore gli batte, i ginocchi vacillano, un sudor freddo gli gocciola la fronte. L'udienza è aperta e l'usciere grida la lite: Don Liborio Tagliazucchi contro Antonio Scaduto»[40].

Zefirino, che continua a ripassare mentalmente quell'esordio «che medita da più di un mese», vincerà la causa per semplice contumacia della parte avversa senza riuscire tuttavia a pronunciare una sola parola.

Un anno dopo Vincenzo Moreno nello stile asciutto del suo galateo ammoniva di non prolungare l'esordio dell'arringa oltre misura. Alla 'commedia' dell'esordio si sostituiva dunque la 'grammatica disciplinare' dell'esordio. Ogni tratto

[40] P.A. FIORENTINO, *Fisiologia dell'avvocato* (1842), a cura di A. MINERVINI, Roma 1885, p. 52. Cfr. anche l'edizione annotata da E. Brangi, Napoli 1925.

dell'immagine caricaturale si rovesciava nel suo esatto contrario, mutando in una riflessione regolativa sull'economia della parola: «Schiva gli esordi, e sii brevissimo negli epiloghi. A questi tempi nostri e all'indole degli affari privati più non si addice quella partizione delle arringhe, che facevasi da romani oratori»[41]. Moreno suggerirà un uso parsimonioso delle risorse dell'arringa, distinguendo tra causa civile e penale. L'importanza della retorica, meno visibile nelle cause civili, era invece indicata come necessaria nella penali dove l'oratore:

«ha sovente l'acconcio di sviluppare certi occulti o mal nati principii di filosofia morale ... dove l'esecuzione del giudicato segue da presso l'arringa dell'avvocato, dove insomma gli affetti dell'uditorio sono puntualmente commossi»[42].

Inoltre mentre nelle cause penali le leggi si affidavano «al criterio dei giudici, cioè al loro talento» e dunque «tutto quello che tocca la fantasia con pronte e vive e subite immagini è bello, dotto, piacevole a udire», nelle cause civili al contrario – «dove il tardo senno del giudice, vuolsi piuttosto persuadere che commuovere e gli studi retorici e le apostrofi immaginose e tutto ciò che tocca l'arte del dire e per tanto muove il cuore di subito affetto» – gli sforzi dell'oratore sarebbero stati inutili se si fossero affidati esclusivamente a quelle immagini che «non lasciano vestigie durevoli nell'anima»[43].

Tali prescrizioni si ripetevano per la narrazione, anch'essa da impiegare sobriamente nel discorso forense sulla scena moderna:

«Comincia dal narrare la fattispecie assai compendiatamente, con un racconto piano e lucido ...: ingegnati di non raccontarne, se non quel che riguarda la controversia; invoca quindi gli articoli del codice che reggono la materia, e versa come sai e puoi meglio nelle

[41] V. MORENO, *Il galateo degli avvocati*, cit., p. 176.

[42] *Ibidem*.

[43] *Ibidem*, pp. 176 -177.

interpretazioni letterarie; poco tocca la dottrinale; corri all'epilogo ... La brevità e la chiarezza sono virtù dell'eloquenza del foro civile, siccome la copia, e l'ardore nel foro penale»[44].

Uguale attenzione alle regole del discorso forense verrà prestata nei manuali del buon avvocato dopo l'unificazione. Si profila l'intreccio tra l'eloquenza, i suoi argomenti e le sue figure retoriche fissate nella tradizione, e il supplemento costituito da un nuovo enciclopedismo che non disdegnava di far interagire al gusto letterario della narrazione reperti e canoni delle discipline storiche, statistiche e sociali. Nel primo discorso bresciano del 1875 Zanardelli aveva indicato quali fossero le doti che formavano l'avvocato «compiuto» nell'opera laboriosa delle cause civili, dove le questioni di diritto volta per volta affrontate dovevano trovare una conclusione adeguata alla soluzione del caso concreto. Per la sua natura duplice di arte e scienza, la professione forense, ammoniva Zanardelli, si interessava non soltanto di «opinioni meramente disputabili nel campo scientifico», ma anche di vicende reali da cui dipendeva «la felicità o la rovina degli individui». La varietà e la gravità di casi diversi tra loro nei quali si imbatteva l'avvocato esigevano una cultura giuridica altrettanto duttile e profonda, capace di rappresentarli con il ricorso a saperi differenti nell'unità argomentativa dell'eloquenza giudiziaria:

«Voi siete immancabilmente obbligati a interrogare la filosofia del diritto, la legislazione comparata, la storia, la psicologia, la morale, la scienza dell'amministrazione e della finanza, la statistica e tutti quegli usi, consuetudini in cui i fatti stessi ebbero origine e ragione d'essere per cercarvi il mezzo efficace delle vostre dimostrazioni»[45].

[44] *Ibidem*, pp. 179-180. Sul «sapersi possedere» della parola forense fra il trasporto e la dissimulazione, cfr. A.-M.-J.-J. DUPIN, *Guida sull'arringare estemporaneo*, Napoli 1838, pp. 7 ss.

[45] G. ZANARDELLI, *I meriti dell'avvocatura*, cit., p. 23. Sul tema molto più tardi cfr. *L'avvocato* (1926) di H. Robert e la *Grammatica forense* di P. Addeo (1938), che torneranno a suggerire le classiche *Lettres* di Camus contro l'ideale negativo del *Jurisconsultus semidoctus*, ritratto nello scritto omonimo di J.G. HEINECKE (1727), in *Opera omnia*, Napoli 1829.

Questi spunti suggeriscono un'ipotesi: le distinzioni, le datazioni e i progressi nei modi di comporre l'allegazione dipendono secondo i casi, sia dall'esclusione/inclusione sia dal deperimento/sviluppo, dei vari inserti di saperi coinvolti come argomenti nella costruzione retorica del genere letterario forense. Il richiamo di Zanardelli non costituisce un occasionale elogio del 'genericismo' eclettico del giurista pratico, ma l'indicazione di una modalità di impiego di alcune fonti e scienze sussidiarie, proprie della lunga tradizione retorica dell'avvocato «umanista». Un efficace racconto visivo dell'invariabile enciclopedismo del pratico era stato offerto già da Baldassarre Imbimbo, fonte privilegiata del galateo di Moreno. Per ricordare come «l'ufficio dell'avvocato» oltre che della giurisprudenza avesse necessità di più «arredi», mancando i quali «esso poco o nulla risplende», così aveva scritto l'autore:

«Nel salone del nostro Supremo Tribunale del Sacro Regio Consiglio si leggono su di ciò sei elegantissimi emblemi fatti dal nostro dottissimo Regio Consigliere D. Giuseppe Aurelio Di Gennaro di bene onorata memoria, che fu egualmente caro alla giurisprudenza ed alle muse: *Historia*, Temporum memoria. *Aequitas*, Negotiorum arbitra. *Ethica*, Morum emendatrix. *Dialectica*, Fax rationis. *Eloquentia*, Animorum dominatrix. *Geometria*, Mentis institutio»[46].

Dopo l'Unità il lavoro di Giuriati sull'*Arte forense* imprime una direzione nuova a questa inclinazione «naturale» del giurista eloquente verso un sapere enciclopedico. Il testo presentava vere e proprie regole e tavole di moniti indirizzati alla disciplina della pratica eloquente. Così per esempio l'autore escludeva che il segreto dell'oratore giudiziario consistesse in una conoscenza dell'intero sapere umano a cui sembravano alludere le risalenti definizioni della giurisprudenza. Quel «segreto» consisteva piuttosto in una indefinibile «grazia di stato» del forense, figura intermedia fra «l'uomo

[46] B. IMBIMBO, *Gli abusi*, cit., pp. 113-114. Nell'Ottocento la storia dell'eloquenza giudiziaria e quella della scienza giuridica restano quasi sempre parallele e asimmetriche. Le aporie che ne derivano, vengono risolte spesso evocando la risorsa dell'enciclopedismo, propria del tipo «tradizionale» del giureconsulto.

speciale» e «l'uomo enciclopedico», con la facilità cioè di erudirsi *secundum natura* – la natura della propria professione – e con la pratica «felicemente acquistata di addentrarsi in qualsiasi argomento». Non bastava infatti la familiarità col diritto privato o con la procedura civile illustrata da giuristi insigni come Pescatore, Borsari, Mancini, Pisanelli e Scialoja. Era necessario rivolgersi a discipline come la statistica, la storia, la filosofia fino a quelle scienze «ardue e nuovissime» come l'economia politica e il diritto pubblico che, se non come temi veri e propri della risoluzione, era spesso utile richiamare nella forma di «argomenti induttivi». Allo stesso modo occorreva disporre nell'immaginaria biblioteca del giurista pratico i commenti al diritto romano di due ordini diversi di studiosi: gli interpreti (Pothier, Voet, Domat) e gli storici (Savigny e Hugo) che a giudizio dell'autore si completavano a vicenda. Sarebbe stato opportuno infine la lettura costante di periodici giuridici, delle collezioni di decisioni giurisprudenziali e dei «dizionari di diritto». Giuriati ricordava a questo proposito come lui stesso avesse diretto per lunghi anni in Piemonte la «Gazzetta dei tribunali», curato la pubblicazione della «Raccolta di decisioni» fondata da Bettini, redatto l'intera parte legislativa e giudiziaria della *Enciclopedia popolare* edita da Pomba[47].

L'autore si soffermava poi nei capitoli successivi sul ricco arsenale, logico e retorico, del giurista eloquente – lo stesso, pur tra differenze di stile e di temperamento, a Napoli e a Torino, a Firenze e a Bologna – impiegato dal Mancini e dal Brofferio, dal Tarantini, dal Marocco e dal Ceneri. La forma della trattazione dedicata a questi aspetti da Giuriati è assai ambigua: alle definizioni e alle riflessioni succedono i racconti esemplari, gli aneddoti e le vite romanzate degli avvocati, alle regole i consigli e gli ammonimenti, ai discorsi assertivi quelli precettivi. È tuttavia possibile rintracciare una gerarchia tematica precisa. Giuriati illustrava i quattro

[47] D. GIURIATI, *Arte forense*, cit., pp. 100 ss. Sui caratteri della borghesia «umanistica» italiana dopo l'unità, emblematicamente rappresentata dalla figura dell'avvocato, cfr. M. MERIGGI, *La borghesia italiana*, in J. KOCKA (ed), *Borghesie europee dell'Ottocento*, Venezia 1989.

luoghi classici dell'arringa, avvertendo che questi erano grosso modo identificabili anche nella scrittura forense: l'esordio, la narrazione, la discussione, la chiusa o perorazione. Di particolare interesse si presentava la parte dedicata alla narrazione e alla discussione. Giuriati, dopo avere ammonito il lettore a 'costruire' l'esordio, in modo sobrio ed efficace, «colpendo direttamente il pensiero del giudice», si soffermava a lungo sulla tecnica della narrazione. L'autore avvertiva che la narrazione era ormai sempre più circoscritta nei limiti delle procedure e dell'esposizione e dei fatti secondo il dettato dei codici. Tuttavia essa avrebbe dovuto essere comunque breve, chiara e verosimile. Quest'ultima qualità della narrazione distingueva con più forza l'oratore antico da quello moderno e le differenti strategie espositive. Per esempio – osservava l'autore riproducendo i luoghi classici della retorica forense da Cicerone a Quintiliano fino a Vico – il confine fra vero e falso non correva sempre così nettamente e in ogni caso erano numerosi i punti in cui non era tanto rilevante la dimensione del «vero», la corrispondenza alla realtà effettiva, quanto il verosimile, una conformità cioè del «vero» tale da far ritenere probabile o plausibile l'avvenimento di un fatto. Scriveva Giuriati:

«Il dovere dell'oratore moderno di stare ai fatti di causa, *juxta alligata et probata*, non sopprime un semenzaio di questioni nelle quali occorre appigliarsi al verosimile. Il che avviene quando il punto di causa è perfettamente oscuro, perché mancano le prove e i testimoni del fatto, quando le prove e i testimoni fra loro in conflitto lo rendono perfettamente incerto, o quando il caso è tanto strano da presentarsi incredibile ... perché nulla è tanto inverosimile quanto il vero»[48].

[48] D. GIURIATI, *Arte forense*, cit., p. 240. Per la celebre formulazione vichiana delle regole proprie della narrazione verosimile cfr. G.B. VICO, *Institutiones Oratoriae* (1711) – secondo la quale «quel che noi diciamo che è avvenuto sembri che sia dovuto accadere naturalmente» – ora nella edizione critica di G. CRIFÒ, Napoli 1989. Si rinvia all'introduzione di Crifò per le indicazioni sulla storia testuale delle *Institutiones Oratoriae* e sulle varie versioni italiane dell'Ottocento. Per l'influenza di Vico sui giuristi italiani cfr. F. TESSITORE, *Vico e la tradizione giuridica italiana*, in *L'educazione giuridica*, II: *Profili storici*, Perugia 1979, pp. 415 ss.

In tale orizzonte discorsivo, dove ampio spazio era riservato al 'verosimile', acquistava un ruolo decisivo la struttura della narrazione del fatto proposto dal giurista pratico. Di fronte a quelle circostanze di oscurità, di incertezze e addirittura «incredulità» del caso, l'oratore, afferma Giuriati, era costretto a cercare per il proprio racconto «quelle credenze che attengono le cose probabili e naturali». L'autore descriveva con espressioni efficaci questi momenti cruciali della controversia. Ciascuna delle parti doveva costruire una storia – così Giuriati – e raccontarla. In quella narrazione era riposta «la tessera» della discussione successiva, la discussione stessa e la possibilità di vittoria o di sconfitta: «Vincerà l'oratore la cui storia sarà sembrata più verosimile»[49].

In questa prospettiva due esempi tratti dalle memorie civilistiche di Roberto Savarese e Giuseppe Ceneri possono illustrare efficacemente il ruolo paradigmatico della verosimiglianza della narrazione. Il presunto furto di oggetti (orologi), che la parte avversa al Savarese affermava avvenuto ai danni di un mercante in un albergo, costituiva la premessa dell'azione di responsabilità civile intentata contro l'albergatrice, colpevole di negligenza nel deposito. La strategia di Savarese puntava a rovesciare la verosimiglianza della storia: natura e sorte degli oggetti sottratti – forse metafora involontaria del possesso del tempo della narrazione da parte dell'attore – divengono un aspetto programmaticamente ingrandito nella nuova versione del forense che attaccava la precaria consistenza della premessa – è incerto il fatto stesso (e il luogo) del furto e contraddittorio il racconto dei testimoni – e provava l'incongruenza della scena compresa nella storia narrata dal mercante. Questi si era riparato «all'ombra del diritto civile» e poiché sapeva che l'albergatore risponde dei furti commessi nell'albergo – oltre che per non violare il canone drammatico dell'unità di luogo – aveva mutato la scena trasferendo il fatto dalla piazza, dove il furto più verosimilmente era avvenuto, fra le mura di una stanza[50].

[49] D. GIURIATI, *Arte forense*, cit., p. 241.

[50] Si tratta della *Difesa per la signora Presille Lacour contro Teodoro Serf* (1862), in R. SAVARESE, *Scritti forensi*, cit., pp. 51 ss.

In una causa di «disconoscimento di paternità», Ceneri provava la verosimiglianza dell'adulterio di una moglie e della separazione da parte del marito ricorrendo, in assenza di altre prove chiare e dirette, all'esegesi sottile di una corrispondenza frammentaria e allusiva che i due coniugi si erano scambiati nel corso dell'ultimo anno. Il giurista alternava nella sua singolare ricostruzione 'letteraria' della vicenda, a descrizioni di paesaggi e di ambienti, efficaci notazioni psicologiche e puntuali deduzioni mettendo allo scoperto le differenti strategie argomentative utilizzate dalla coppia nello scambiarsi reciprocamente la corrispondenza. In particolare l'analisi linguistica di Ceneri – che si chiedeva polemicamente, di fronte a chi gli rimproverava di «fare poesia», dove in questo caso finisse la letteratura e cominciasse il diritto – svelava nella scrittura della moglie adultera «lo studio di ogni arte e ripiego» e la dissimulazione del comportamento illecito. Il racconto tutto letterario di Ceneri – più tardi definito da Giuriati un capolavoro di «tatto» – si poneva così a servizio della dimostrazione giuridica[51].

Se riprendiamo il testo di Giuriati si può osservare nel giro di poche frasi un interessante slittamento, linguistico e concettuale, tra la figura dell'oratore giudiziario e quella dell'autore con il suo lavoro di scrittore e letterato le cui storie verosimili sono una «creazione della mente» da sottoporre però al controllo critico del suo stesso autore. Così non era sufficiente la capacità di rappresentazione di un fatto, ma, nel preparare la narrazione, l'autore della scrittura forense avrebbe dovuto porre a se stesso due domande essenziali: «Con quali punti di fatto ormai chiariti, certi in processo, è in armonia, e con quali stuona la mia creazione? Quale creazione più verosimile potrà inventare il mio contraddittore?»[52]. A quest'ultimo quesito si doveva rispondere, secondo il nostro giurista, cercando di 'indovinare' il pensiero e le ipotesi del contraddittore, eguagliandolo in immaginazione.

[51] Si tratta della memoria *Uno strappo al «Pater est quem nuptiae demonstrant»* (1866) di G. CENERI, *Opere*, cit., II, pp. 55 ss.

[52] D. GIURIATI, *Arte forense*, cit., p. 242.

Il primo problema invece si fronteggiava con successo calibrando e arricchendo la propria narrazione. Infatti, procedendo dal noto all'ignoto, quanto maggiore era il numero dei dati conosciuti che l'invenzione utilizzava, tanto più quest'ultima si approssimava al 'vero'. Si può concludere dunque su questo punto, segnalando il nesso costitutivo rintracciato da Giuriati tra l'*anacronismo* necessario della costruzione letteraria della «storia» – intesa come la creazione della mente del giurista – e la logica della verosimiglianza, che si vale proprio della struttura narrativa per affermare la sua verità discorsiva.

Passando a descrivere gli altri momenti dell'arringa, Giuriati osservava che la discussione oratoria avrebbe dovuto fissarsi in punti diversi in cui alternare alla «confermazione», e cioè la prova delle circostanze controverse, la «confutazione» degli argomenti opposti, e infine la «disquisizione» «che ricorre al diritto, lo interpreta, lo mostra relativo al caso. Non è detto qual vada prima e quale poi». Il punto decisivo della discussione non era soltanto l'ordine delle ragioni ma il modo di argomentarle. Se l'induzione, il sillogismo o il dilemma erano ricavati dalla logica generale, l'oratoria giudiziaria possedeva in più una propria logica speciale che indicava quali fossero le fonti dell'argomentazione forense. Tra esse Giuriati ne ricordava alcune di cui forniva una singolare esegesi, sempre funzionale tuttavia alla legge particolare della controversia: la «definizione» («che ricava dal testo della legge o dalla dottrina il significato della parola» reggente la controversia, ma secondo Giuriati era prudente richiamare l'aforisma *omnia definitio in iure periculosa*), la «filologia» («è una scienza piena di prestigio, essa per esempio si vanta di dimostrare che la voce Dio è comune a tutte le lingue, morte e vive»), l'«ordine» («che dalla materiale disposizione del testo nella legge ovvero della clausola nell'atto testamentario o contrattuale ne deduce il senso controverso, oscuro, riposto: abbonderanno i motivi per dire in contrario che l'ordine nella legge e nell'atto né fu sempre osservato né fu razionale»), la «deduzione» («dal caso espresso al caso omesso, *quod voluit dixit, quod noluit taquit*, dice il brocardo e la ragione risponde che la regola non è più regola

se vi si introducano eccezioni»), l'argomento con il quale «si ricusa un'interpretazione perché ne scaturiscono conseguenze strane ed impossibili»[53].

L'autore riteneva necessario valersi tuttavia, oltre che di questi attrezzi argomentativi, di una ricerca personale dei mezzi «più acconci ma artistici» per la dimostrazione, in un ambito, come quello forense, dove le verità intuitive e le circostanze oggettive restano trascurabili. A questo riguardo si deve sottolineare il rilievo dato nel lavoro di Giuriati, che è autore attento alle strategie dell'oratore, alla funzione delle «conghietture» le quali segnavano il momento più delicato della discussione in quelle cause fondate soprattutto su indizi. Era infatti a proposito delle congetture che si era autorizzati a fare intervenire nella discussione accanto alla dimostrazione logica la retorica. Ciò era consentito dalla stessa laconicità della previsione legislativa. In materia civile infatti si dichiarava sufficiente che il giudice stimasse le congetture, da cui sarebbe scaturita poi la discussione, «gravi, precise e concordanti» per poterle ammettere nel ragionamento. Così commentava Giuriati il primato incontrastato in queste circostanze della soggettività e della capacità persuasiva dell'avvocato: «siamo in mezzo all'oceano, ai suoi marosi nell'abisso del criterio umano con le sue profondità inesplorate. Nessuno sa dire quali siano gli influssi a cui soggiace o le preoccupazioni che lo dominano o i sentimenti dell'animo da cui è modificato»[54].

L'avvocato era legittimato così a ricorrere alla retorica soltanto se gli argomenti legali e la dimostrazione logica si fossero rivelati insufficienti o se non avesse potuto mostrare illogico l'indizio usato dalla parte avversa. Erano ammesse all'uso fino alla conclusione dell'arringa le altre figure della tradizione retorica: dalla metafora – «una allusione comparativa la quale se venga adoperata a tempo opportuno e sia trasparente così da non cangiarsi per verun uditore in enigma, svaga e definisce l'argomento meglio che mai» – al-

[53] *Ibidem*, p. 219.

[54] *Ibidem*, p. 279.

l'iperbole, dall'ironia all'interrogazione, dalla ripetizione all'allegoria – una «metafora continuata che con parabole, apologhi, aneddoti sa capire assai meglio quello che non convenga di esprimere, riposa l'attenzione e la diverte»[55]. L'avvocato, secondo le necessità dell'arringa avrebbe usato con misura e parsimonia questo «immemorabile» patrimonio di argomenti disponibile per i discorsi della professione.

In tutti questi casi l'enciclopedismo dell'avvocato diventa un tratto peculiare della 'fisiologia' dei suoi discorsi. L'enciclopedismo argomentativo e disciplinare che allinea in uno stesso spazio circolare categorie e saperi riconducibili a tempi e a competenze diverse, riflette l'immagine singolare e anacronistica del corpo eloquente dell'avvocato. L'encicplopedismo certifica – come una pratica consapevole inclusiva di argomenti e punti di vista piegati alla causa privata – la distanza corrente tra la retorica antica – «ora che l'Areopago è sciolto», per riprendere l'espressione melanconica di una storia dell'eloquenza – e quella moderna, nel cui orizzonte più scarno era chiamato ad operare il giurista pratico con il suo sapere di connessioni retoriche e di analogie disciplinari. In secondo luogo l'enciclopedismo costituisce un dispositivo che interviene puntualmente sul piano dei discorsi a riallineare il corpo forense sulla scena della cultura giuridica nazionale e dei suoi saperi, affermandone al tempo stesso la storia immemorabile.

Tale enciclopedismo, con la sua inquietante circolarità, non si esercitava soltanto nella costruzione dei discorsi, ma interveniva a fornire una apparenza di continuità al profilo stesso del corpo eloquente, nel campo delle prescrizioni che

[55] *Ibidem*, p. 282. Sulle figure retoriche indicate nel testo e sui diversi effetti argomentativi ricercati, cfr. C. PERELMAN-L. OLBRECHTS TYTECA, *Trattato dell'argomentazione – La nuova retorica*, prefazione di N. BOBBIO, Torino 1989, pp. 176 ss. Per una efficace definizione e classificazione degli argomenti e dei discorsi del giurista cfr. G. TARELLO, *Diritto, enunciati, usi: studi di teoria e metateoria del diritto*, Bologna 1974, spec. pp. 85 ss. Sulle ambiguità della «nuova retorica», L. GIANFORMAGGIO, *Gli argomenti di Perelman: dalla neutralità dello scienziato all'imparzialità dell'interprete*, Milano 1973.

avevano ad oggetto la condotta dell'avvocato all'udienza: la strategia degli sguardi, della voce, del portamento a cui era affidata l'arringa. L'*Arte forense* di Giuriati sintetizza con efficacia, anche sotto questo aspetto, la parabola della fisiologia dei discorsi perseguita dai galatei.

Citazioni numerose e a prima vista disgiunte, alternate a racconti esemplari e a riferimenti «eccentrici», a fonti diverse e lontane, o a evocazioni di orizzonti disciplinari propri delle scienze naturali, contribuivano a mostrare la necessità di un «uso sagace e prudente» del corpo che costituiva lo strumento della parola forense. Se nelle regole della voce, della pronuncia e dell'accento – che i maestri di declamazione distinguevano in logico e razionale, patetico e sentimentale, prosaico, metrico – la classica precettistica ciceroniana era stata generosa, i principi che riguardavano invece il portamento della persona, del corpo, dello sguardo sull'uditorio, l'estetica disciplinare dell'azione retorica dell'avvocato trovavano soltanto in lavori come questo, sosteneva senza scandalo il suo autore, un reale approfondimento. Era una trama di regole minute, «correttive» del contegno dell'oratore, disposte in modo da interdirgli l'oltrepassamento della misura, per distinguerlo dall'istrione e dal tribuno. In ogni caso su tutto questo orizzonte di regole pratiche e di decaloghi un po' spicci dell'azione retorica dominava la consapevolezza dello spazio pubblico sempre più circoscritto e residuale concesso alla parola forense.

Così Giuriati per illustrare modi e tempi di una risorta *actio retorica* ricorreva disinvoltamente tanto ai classici quanto ad autori come Ernest Legouvé che in *Les pères et les enfants au XIX^e siècle* aveva osservato come una pagina energicamente letta diventasse un'opera vera e propria anche a causa della capacità immaginativa indotta dalla lettura nell'uditorio. Oppure, per ammonire sulla necessità di una posizione naturale e mobile del capo nel corso dell'arringa, Giuriati ricordava il rimprovero di Racine fatto agli avvocati nella commedia *Les Plaideurs*: «Te voilà sur tes pieds droit comme une statue. De gourdis – toi, Courage. Allons, qu'on s'evertue!». Col capo debitamente mosso – scriveva Giuriati

– «si aggiunge espressione al discorso. È lecito abbassarlo per confermare un'asserzione, volgerlo per dar valore ad una negativa, torcerlo dall'avversario a dinotare lo sdegno per cosa da lui detta ed operata. Altre movenze non consiglierei»[56]. Ancora il nostro autore, per descrivere il contegno dello sguardo del legale nella causa, riprendeva il repertorio interminabile dei nomi attribuiti all'occhio dall'invenzione dantesca – «lucenti, vergognosi, bassi, di fiamme ruote, di bragia, riposati, tardi e gravi, grifagni, vermigli, dolenti, stralunati, biechi, vivi, confusi, molli, raccolti, torti, pungenti, casti, sorpresi» – riletti in una prospettiva che intrecciava, senza soluzione di continuità, tradizioni letterarie e scientifiche diverse: quella fisiognomica dello sguardo, specchio delle passioni dell'animo e governo della conversazione, e quella delle teorie della moderna fisiologia, per esempio sulla concentrazione nell'occhio di «sostanza nervea», che veniva intesa quale causa prima della potenza e della «volontà» dello sguardo.

Per questi aspetti, è emblematica una delle fonti di riferimento del testo di Giuriati, le «teorie» non meglio precisate dei «moderni fisiologi». Erano quegli autori che, per esempio, nel caso di F.J. Gall – con le sue *Considerazioni filosofiche sulle qualità morali e facoltà intellettuali* (1825), dedicate all'origine delle arti, delle scienze e delle differenti professioni – dislocavano la «vera sorgente» delle scienze e delle professioni in un altro luogo diverso dal caso, dalla riflessione, o dai bisogni, elementi questi solitamente convocati a spiegare la divisione del lavoro. L'autore pensava piuttosto ad attitudini industriose, alle inclinazioni intellettuali, alle facoltà innate che si esprimevano «per mezzo degli organi». Questi organi del corpo, dello scienziato o dell'oratore, erano gli strumenti mediatori con l'esterno e moltiplicatori delle facoltà per mezzo dell'applicazione e dell'abitudine guidata dalle regole:

[56] D. GIURIATI, *Arte forense*, cit., p. 163. Sul tema dell'espressione cfr. J.J. COURTINE-C. HAROCHE, *Storia del viso. Esprimere e tacere le emozioni (XVI-XIX secolo)*, traduzione e nota di G. Marrone, Palermo 1992.

«Lo stesso organo che nell'usignolo produce il canto nell'uomo produce musica, architettura, amore della proprietà, eloquenza ... Il poeta, l'oratore, il legislatore, il ministro del culto sono opera di Dio»[57].

La necessità dell'igiene della voce suggeriva ancora a Giuriati alcuni precetti – involontariamente esilaranti – ricavati, con un libero assemblaggio, dagli «aurei libri» del Mantegazza, dal *Trattato sulla balbuzie* di David, dalle opere di Colombat, «nonché dal manuale di igiene e ginnastica degli organi vocali» di Debay. Così per esempio

«1. Il collo deve essere libero, si affatica meno ed i suoni escono più estesi: bando a certi solini stretti e stecchiti che paiono destinati a tenere su il capo. 2. Gli esercizi muscolari giovano ai polmoni, e però alla voce; ma tra gli essercizi e l'arringa intervenca un riposo. 3. La lettura ad alta voce, la conversazione, la declamazione, il canto educano ad intonare ma servono più ancora ad apprendere l'economia dell'organo vocale. 4. Non arringare nell'ora della digestione. Sì perché le grandi e continuate respirazioni sono penose, sì perché lo sforzo danneggia il processo intellettuale. Non bisogna credere che facciano diversamente i nostri oratori politici, i quali sogliono pronunciare elaborati discorsi alla fine del banchetto ad immagine e similitudine degli oratori inglesi: digiunano tutti»[58].

L'idea profonda che muove questa precettistica in apparenza secondaria e a basso tasso teorico intorno alla fisiologia del corpo eloquente, è simile a quella contenuta in molti altri galatei del mestiere forense: l'origine della professione retorica dell'avvocato viene rintracciata negli «organi» e nelle «facoltà intellettuali» predisposte dalla natura, da disciplinare poi per via progressiva di applicazioni e abitudini.

Anche per questa via secondaria della letteratura disciplinare tornava dunque la persuasione ulteriormente argomentata dello 'statuto di eccezione' e delle 'diseguaglianze necessarie' del lavoro immateriale, da fissare con lo sguardo di

[57] F.J. GALL, *L'organo dell'anima: fisiologia cerebrale e disciplina dei comportamenti*, a cura di C. POGLIANO, Venezia 1985, pp. 193-196.

[58] D. GIURIATI, *Arte forense*, cit., pp. 168-169.

una fisiologia intellettuale e morale che, legittimando la continuità ininterrotta sulla scena moderna del sapere dell'avvocato, finiva per affermare l'invariabilità e la circolarità della sua professione.

6. *Breve storia dell'abito del giurista*

Si è già segnalato il ruolo strategico riservato nel galateo di Moreno al paradigma della «studiata urbanità» dell'avvocato. Il vestire – non tanto l'abito dunque ma l'atto e il rito dell'abbigliarsi – non si sottrae a questo ragionevole 'condursi' del forense nella vita pubblica:

«L'età nostra meno delle antiche è corriva a certe speciose apparenze; e non più vuolsi pertanto la goffa parrucca, né la succinta e nera toga, né quel cappelluccio che fece togliere ai nostri avvocati il derisorio nome di paglietti. L'avvocato può ora vestire, siccome ogni altro gentiluomo. Nondimeno il vestire troppo attillato, e che mostri troppo grande sollecitudine della propria persona, i troppo profumati capelli, e l'andare vezzoso sono cose sconvenevoli, perché danno mostra di non maturi e sodi pensieri ... Fa dunque di temperare questi modi secondo i tempi: usa d'ordinario un vestito discinto e non altro che terso e pulito, allorché tu sei in faccende; quando no, vesti pure con eleganza. Anche i profumi e i gioielli ti siano leciti, ma solamente quando ti rechi a cene festive, ed a sollazzi solenni. E sia il vestito tagliato e composto in guisa che la persona appaia sempre più grande ed alta che si possa. Sempre l'età, i pari, il luogo ti sian regola ed esempio»[59].

Le prescrizioni di Moreno non si risolvevano dunque in una generica raccomandazione di sobrietà, ma nell'ammonimento di «accomodarsi» alle circostanze pubbliche e private. Non per caso questa varietà di modi ed atteggiamenti del contegno dell'avvocato, tornava invece, nel momento della causa e nella discussione pubblica, a ricomporsi in un colore

[59] V. MORENO, *Il galateo degli avvocati*, cit., pp. 184-185. Sul rapporto fra il «pregio civile» delle professioni intellettuali e la loro visibilità nel portamento e nella quantità di colori nell'abito, cfr. M. GIOJA, *Dell'ingiuria*, cit., pp. 97 ss.

uniforme e in una vera e propria «divisa» della professione, che sembrava riconciliarla anche simbolicamente con l'epoca e la società civile. Si trattava della toga di lana nera che avvocati e procuratori indossavano nelle pubbliche udienze del processo. Più tardi il regolamento giudiziario del 14 dicembre 1865 n. 2641, non dissimile dall'analogo regolamento del 1859, prescriverà la foggia e il colore di questa toga. Gli articoli 110 e 170 del regolamento disponevano infatti con una descrizione minuta che gli avvocati patrocinatori e i procuratori vestissero la toga. Per i primi la toga, di lana nera, si doveva abbottonare sul davanti, era costituita da maniche orlate di un gallone di velluto nero e di un collare di tela battista. Il tocco di seta nera si voleva poi fregiato di un gallone di velluto nero. Per i secondi, la toga, ugualmente di lana nera, aveva «maniche rialzate e annodate sulle spalle con cordoni di seta nera», un tocco di seta nera senza galloni e il collare di tela battista. Si può aggiungere che tale abito era simile nella foggia a quello prescritto per i funzionari giudiziari.

Questo testo ci suggerisce un'altra osservazione. L'uniforme dell'avvocato[60], simile dunque nella foggia e nel colore alla «divisa» del funzionario pubblico, si consegnava al linguaggio della norma che riusciva suo malgrado a riflettere, nella rete sufficientemente stretta delle proposizioni e dei comandi legislativi, la continuità di un immaginario incline a identificare nell'abito un segno eloquente della professione. L'abito – si ricorderà la singolare osservazione di Pellegrino Rossi sul «vestimento» e il «calzamento» del giurista: «un uomo di legge che non avesse scarpe desterebbe una specie di diffidenza nel suo cliente» – diventa un tratto peculiare della fisiognomica forense, una stimmata che contraddistingue, insieme ad ogni altro segno costante della figura dei pratici, la dignità e il decoro della professione[61].

[60] Sul tema dell'«uniformità» dell'abbigliamento maschile nel XIX secolo cfr. il volume collettivo a cura di G. BUTAZZI-A. MOTTOLA MOLFINO, *L'uniforme borghese,* Novara 1991.

[61] Sulla contaminazione fra fisiognomica, abbigliamento e 'testo eloquente'

La letteratura forense intorno all'esemplare vicenda francese riproduce questa prospettiva e fornisce ancora una volta utili analogie. Le storie dell'avvocatura lasciano infatti uno spazio circoscritto ma significativo all'abbigliamento. Non per caso il capitolo dell'*Histoire abrégée de l'ordre des avocats* di Boucher d'Argis, dedicato all'abbigliamento degli avvocati, e aggiornato nel testo ottocentesco di Camus nel quale era contenuto, presentava nella sua costruzione retorica la stessa persuasione di invariabilità della vita forense. Il mondo della *gens de robe*, magistrati, avvocati, ufficiali giudiziari, verrà rappresentato dal Trecento in poi, avvertiva l'autore, attraverso l'abito: il rittratto delle toghe, dell'uso dei mantelli, della fattura dei berretti, del colore prescritto alle udienze e alle cerimonie. Tutto questo «guardaroba», benché messo alla prova «come per molti altri usi» dal capriccio delle mode e dall'incostanza dei tempi restava il segno eloquente della continuità del corpo forense. Un episodio ricordato dall'autore suggellava con un'immagine efficace quest'idea di continuità. In uno stesso luogo si succedono due ritratti di avvocati, Claude Gaultier e Ambroise Gautier, che in età diverse e con volti differenti sedimentano tuttavia lo stesso profilo profondo della professione:

«Qualche avvocato è stato dipinto in toga rossa, tra gli altri il famoso Claude Gaultier, il cui ritratto è alla biblioteca degli avvocati, con la data del 1665 un anno prima della sua morte. Questo ritratto è stato tolto col tempo così come la biblioteca. Al suo posto, la litografia del ritratto di Ambroise Gautier morto nel 1829»[62].

cfr. questo passaggio balzachiano del *Traité de la vie élégante*: «Perché mai l'abbigliamento sarebbe il più *eloquente* fra tutti gli stili, se esso non fosse realmente l'uomo? L'uomo con le sue opinioni politiche, il testo della sua esistenza, la sua cifra geroglifica? Al dì d'oggi la *vestignomica* è ancora quasi un ramo dell'arte creata da Gall e da Lavater. Quantunque ora ci si vesta quasi tutti ad un modo, non torna difficile ad un osservatore riconoscere nella folla, in un'assemblea, in un teatro, al passeggio il cittadino dell'aristocratico sobborgo Saint Germain, quello dello studentesco quartiere latino, quello dello Chaussée d'Antin, il proprietario, l'avvocato, il milite, l'uomo della parola e l'uomo d'azione», p. 121 della edizione già citata.

[62] Cfr. A.G. BOUCHER D'ARGIS, *Histoire abrégée de l'ordre des avocats*, cap. VIII, in CAMUS, *Lettres*, cit., pp. 31-34.

Si propone ora un ulteriore passaggio di riflessione. Come per le storie forensi – storie delle libertà forensi e delle regole dei discorsi – anche per i galatei vale la considerazione che questi congegni descrivono incessantemente l'economia del mestiere dell'avvocato, custodiscono e disciplinano in primo luogo la sua parola, l''opera' dei discorsi. Essi ne predispongono l'abito, ne scandiscono i tempi, allestiscono i luoghi appropriati e autorizzati, il foro e la casa, della conversazione dell'avvocato. Resta tuttavia una impressione di invariabilità, quasi si trattasse di rappresentare i generi e i caratteri propri di un oggetto e di una pratica uguale a se stessa o assai limitatamente mutevole nel tempo. Abbiamo visto per esempio che questa tentazione è presente nelle storie forensi – dove i punti di partenza o di svolta vengono fatti dipendere spesso dall'evento interno dei discorsi: l'imporsi per esempio dell'arringa in volgare nella storia forense napoletana – oppure è il caso della sottomissione della stessa storia politica di un paese alla «corrente sotterranea» della sua storia giuridica, e ancora la riscrittura dell'età risorgimentale, secondo altri autori, come una storia dell'eloquenza. Nei galatei l'uso ricorrente di anacronismi per descrivere la conversazione forense rafforza questa apparenza di continuità del corpo forense e della sua necessaria funzione pubblica. La costellazione di oggetti desueti che circonda la cultura degli avvocati ed è chiamata puntualmente a rappresentarla costruiscono paradossalmente in buona parte l'immaginario dell'avvocato italiano nell'Ottocento: il dispositivo dei galatei – nutrito di diretti riferimenti alla genealogia dei lavori di Della Casa e di Melchiorre Gioja –; il catalogo delle virtù dell'avvocato, giustificate con il richiamo ora esplicito alle trattazioni di D'Aguesseau, ora più allusivo e sfumato alla letteratura della *civilité* di La Bruyère e di La Rochefocauld; la rilettura infine dopo l'Unità, negli scritti di Zanardelli, della legge sulla professione alla luce di questo lontano universo disciplinare. Ad impedire tuttavia che questa scena resti immobile ai nostri occhi come una storia solo letteraria di echi e di regole lontane o come l'imbarazzante ritorno di oggetti desueti in un orizzonte diverso, si è già osservato nelle pagine precedenti come tali dispositivi costi-

tuiscono anche alcune delle condizioni di esistenza di un quadro più complesso di disciplinamento 'non legislativo' del corpo forense che, con le sue tradizioni retoriche e abitudini linguistiche, si colloca trasversalmente nell'universo ottocentesco dominato dal primato del codice, delle libertà economiche e degli Stati nazionali. Si è infatti più volte affermato come l'immaginario forense considerasse questo quadro, costituito dal repertorio di virtù e dalle regole di condotta dettate all'avvocato dalla sua stessa tradizione, come il supplemento necessario, costituito dai profili dell'urbanità del mestiere, alla razionalizzazione della professione per via legislativa, che pure si svolgeva parallelamente all'interno dello Stato liberale. L'anomalia, più volte avvertita, del corpo eloquente, l'eccezione ammessa della professione dell'avvocato trovava la sua giustificazione nell'Italia dell'Ottocento in un nuovo reticolo di prescrizioni della condotta. Si è anche aggiunto per esempio come il fascino un po' melanconico per il referente perduto e irriproducibile dello spazio pubblico pervasivo dell'antica retorica, si intrecciava in realtà con la lucida percezione della contrazione moderna della parola pubblica, della sua residualità, e della non generalizzabile passione per la causa. Queste erano altrettante condizioni di pensabilità dell'opera dell'avvocato nell'orizzonte moderno dominato dalla scienza universitaria e dalla devozione per lo Stato. In modo non dissimile, si può riconoscere che sul teatro ridisegnato dai galatei, la rappresentazione dei discorsi dell'avvocato si sottomette spesso all'evidenza di uno scenario fisso: le regole immobili dell'arringare e della scrittura forense, pur se progressivamente ridotte di numero e di importanza nell'uso moderno, di fatto immutabili nella struttura dell'esordio, narrazione e conclusione; la strategia sapiente ma altrettanto immemorabile dello sguardo, del gesto e della voce; in definitiva cioè una fisiologia dei caratteri, fissi nel tempo, della conversazione forense.

Accanto a questa fisiologia si aggiunge però nelle stesse fonti e con frequenza una interrogazione inquieta sulla economia e sulla proprietà dei discorsi: sui nomi della «fatica» della parola e sulla qualità immateriale del lavoro intellettuale prestato dal giurista pratico. Questi temi non sono

rintracciabili soltanto nei galatei dedicati all'economia speciale del mestiere forense ma investono le controversie sui cosiddetti giudizi di tariffa, i regolamenti sulla ricompensa, le dottrine dei giuristi, e incrociano trasversalmente il campo dell'economia politica. Il doppio registro, che abbiamo così indicato, di questa letteratura sull'avvocato sposta dunque sensibilmente, come si vedrà più avanti, le raffigurazioni del giurista sul terreno impervio e mobilissimo delle professioni immateriali e dei loro statuti.

Capitolo settimo

Economia politica del discorso giuridico

1. *Premessa*

Il passaggio tematico che si propone in questo capitolo è suggerito dalle stesse fonti: dalla fisiologia del giurista alla proprietà dei suoi discorsi. Le stesse dottrine del corpo forense – la fisiognomica, delineata nei galatei, la «studiata urbanità» della conversazione dell'avvocato – sollecitano una interrogazione di altro genere, che ha per oggetto la qualità immateriale della «fatica» del giurista e la sua «ricompensa». A questi passaggi rintracciabili nella cultura giuridica alle origini dell'Italia liberale è comune un tratto irrisolto che riguarda ancora una volta l'anomalia delle professioni intellettuali, la loro giustificabilità nello Stato. L'immagine del giurista resta in bilico tra la figura dell'autore e del possesso privato dei suoi discorsi e la destinazione pubblica della produzione «immateriale» dell'opera, tra la devozione alla causa privata e la dedizione esclusiva allo Stato. Si divide in eguale misura tra i suoi differenti universi di appartenenza: il corpo eloquente, pratico e prescientifico dell'avvocato, e la nuova identità dell'insegnante di diritto nelle università, scienziato e professore della scuola nazionale. Tali domande percorrono incessantemente i momenti della conversione del giurista allo Stato nazionale e ai suoi apparati.

2. *La professione immateriale*

Riprendiamo il *Corso di Economia Politica* di Pellegrino Rossi, dove si poneva con chiarezza il tema della doppia anomalia delle professioni intellettuali e della improduttività-immate-

rialità del loro servizio sulla scena moderna degli Stati nazionali. Le considerazioni e gli argomenti svolti nel lavoro di Rossi offrono spunti importanti per costruire una sponda teorica più ampia e consistente ai galatei del mestiere forense. Rossi sgombrava il campo con molta chiarezza da un equivoco presente a suo avviso nella riflessione comune sulle professioni. Non si trattava della rinascita, più o meno inquietante, dello spirito di corporazione in «ordini artificiali» di mestieri, né dei *collegia opificum* di tradizione romana, né tantomeno delle corporazioni medievali. Le corporazioni medievali erano associazioni difensive da intendere come uno scudo «per non essere schiacciate dalla potenza feudale». Il loro «vero punto di veduta» non era quello economico ma politico: «Non era quistione di sapere se i lavoratori producono più e meglio nello stato di corporazione o altrimenti; la questione era di *essere* o non *essere affatto*»[1]. Le corporazioni medievali costituivano una «maniera di gerarchia» e si circondavano di privilegi allo scopo di ricevere in cambio ordine e protezione. Quei privilegi – osservava Rossi con un'espressione paradossale e correggendo i termini della comparazione – costituivano allora «la sola forma sotto la quale potea riparare il diritto». Mancava insomma, per potersi istituire senza forzature una equazione, l'idea di una sfera pubblica generale che, come sarebbe avvenuto nell'esperienza moderna, «non nega ad alcuno la protezione sociale, in cui può ciascuno svolger senza timore la sua forza e le sue industrie». Nel nuovo orizzonte la regola era infatti la libertà dell'industria e del lavoro:

«È necessaria la libertà ... e di qual libertà potrà mai egli godere quando le classificazioni de' mestieri, la divisione del lavoro, invece di rimanere come affare di scienza e cosa di esperienza ... si trasformerà in legge positiva, in regolamento obbligatorio, quando in tal modo verranno a crearsi non solo interessi ma de' privilegi e de' dritti?»[2].

[1] P. ROSSI, *Corso di Economia Politica*, cit., lezione XIV, «Della produzione libera o soggetta a regolamento», p. 192.

[2] *Ibidem*, p. 198. Nei decenni successivi, Vincenzo Lomonaco, discutendo l'opera di Rossi, traccerà un ambiguo elogio «storico-economico-ideo-

Si richiedeva dunque una ragionevole divisione del lavoro affidata esclusivamente alle leggi naturali dell'economia e all'opera della scienza: «È adunque necessaria tutti i mesi, tutte le settimane, tutti i giorni, ad ogni scoperta e progresso dell'industria, il dividere, il suddividere, e il modificare una classificazione che più non sarà in armonia con lo stato delle cose. Si è questa la missione del sapiente»[3]. Tale dichiarazione di principio a favore della divisione razionale del lavoro sortiva un primo effetto, l'affermazione della necessaria aristocrazia della scienza e del lavoro intellettuale. In un altro passaggio del testo così scriveva: «La repubblica delle lettere (e bisogna in esse comprendervi le belle arti e le scienze) è eminentemente aristocratica, essa *tien poco conto* dell'eguaglianza delle condizioni»[4]. La suddivisione, suggerita dalla scienza, in tre specie di professione – meccaniche, industriali, dotte e estetiche – non era né artificiale né arbitraria ma iscritta nella natura stessa delle cose. Ciascuno avrebbe imparato il mestiere «al quale si addice», secondo uno spontaneo adeguamento allo scopo e in vista – si potrebbe aggiungere – di una razionalizzazione costante dei comportamenti. Aggiungeva infatti Rossi:

«La distinzione è ancora più sensibile per le professioni dotte. Sonovi per questa classe degli studi comuni, ai quali si è inutile di chiamar quelli che non si destinano che alle professioni meccaniche ed industriali. Questi studi formano col loro insieme il punto centrale donde partono, ciascuno progredendo verso il suo scopo col

logico» della libertà di associazione nelle professioni materiali, osservate in una linea di ininterrotta continuità prima nei *collegia* romani, poi nelle corporazioni medievali e d'antico regime, infine – dopo la Rivoluzione – nelle nuove confraternite e nei sodalizi ottocenteschi degli artigiani e degli operai, la cui legittimazione era «adombrata» secondo Lomonaco nella stessa lettera dello Statuto. L'autore segnalava l'utile anacronismo e la funzione eminentemente disciplinare di tali associazioni: autoregolamentare e morale verso gli stessi corpi e conservativa nei confronti dell'intera società civile. Cfr. V. LOMONACO, *La libertà delle associazioni artistiche, ossia l'operaio che provvede e basta a sé medesimo, considerata nella storia e nei rapporti con l'economia politica e col socialismo*, Napoli 1865, pp. 19, 37.

[3] P. ROSSI, *Corso di Economia Politica*, cit., p. 192.

[4] *Ibidem*, p. 218; il corsivo è mio.

mezzo di studi speciali, il letterato, lo storico, il dotto, il medico, il pubblicista, il legista, il teologo e via di seguito. La distinzione delle tre specie di professioni non ha nulla di arbitrario; essa è cavata dalla natura stessa delle cose. È permesso senza dubbio a ciascuno di scegliere la propria carriera ed anche di cangiare, conformandosi alle leggi. Ma sarebbe una perdita vana di tempo e di denaro il non proporzionare i lavori preparatorii allo scopo che ciascuna professione si propone»[5].

Per concludere su questo aspetto, si può osservare come Rossi per un verso affermasse il necessario declino del sistema generale delle corporazioni di arti e mestieri, soppiantate dal principio della libertà del lavoro, per un altro verso sostenesse la possibilità di eccezioni legittime al «sistema della libertà», giustificate per le professioni intellettuali. A queste si richiedeva, a causa della loro costitutiva funzione pubblica, una costellazione di speciali prove di capacità e di moralità.

Nel terzo capitolo si sono rievocate le pagine di Pellegrino Rossi sulla funzione civile del lavoro intellettuale – il caso emblematico della *rilegittimazione* dopo il 1789 di professioni pubbliche come quelle degli agenti di cambio e degli avvocati – da lui intesa come la causa prima dell'esistenza, anacronistica ma necessaria, di questi «mestieri» nell'orizzonte affatto diverso degli Stati europei ottocenteschi dominato dalle libertà economiche e politiche. Nel caso delle prestazioni intellettuali la questione della libertà del lavoro diveniva secondaria a cospetto della responsabilità civile e dei principi di ordine pubblico e morale – la pace sociale, il servizio pubblico, l'amministrazione della giustizia ecc. – assicurati dalle professioni. Queste eccezioni così autorizzate richiedevano uno statuto speciale che oltrepassava i limiti dell'economia politica. Scriveva Rossi nel testo che riproponiamo completandone la citazione:

«Vi sono dei prodotti che riesce impossibile al volgo di valutare; come sono quelli del medico. Noi abbiamo dei magistrati, degli ufficiali pubblici, degli avvocati, dei notai, degli uscieri, degli agenti di cambio, degli istitutori, i cui errori potrebbero del pari essere

[5] *Ibidem*, p. 235.

di grande pregiudizio all'individuo che ne sarebbe la vittima, e gettar nel tempo stesso un profondo allarme nella società. Il medico, l'avvocato, il magistrato non ci offrono prima di agire alcuna guarentigia».

Questi poteri «estesissimi e pericolosissimi», e al tempo stesso l'indispensabilità dei servizi assicurati da quelle professioni, richiedeva «una capacità sì speciale che riesce impossibile ai consumatori di questi servizi di giudicarne»[6].

In tal modo si recintava il campo delle professioni intellettuali con un reticolo protettivo, costituito da prerogative, privilegi e limitazioni ch'erano altrettante «guarentigie» al loro esercizio. Si imponevano così a questi singolari produttori, candidati alle varie professioni intellettuali, prove di capacità e di probità, un lungo tirocinio, la restrizione del numero, condizioni di accesso, norme di condotta, che erano impensabili per gli altri mestieri. All'obiezione che in questo modo si sarebbero ricreati gli antichi e intollerabili privilegi delle corporazioni, Rossi opponeva di nuovo l'argomento dell'interesse generale e le vedute di ordine pubblico. Scriveva l'autore:

«Io vorrei dimostrar soltanto che non è la restrizione del numero, isolatamente considerata, che può legarsi al nome di eguaglianza civile. Chi mai ha immaginato di gridare al privilegio perché il numero dei luogotenenti generali, quello degli ingegneri civili e dei consoli non è illimitato? I patrocinatori, i notai, gli agenti di cambio, sono del pari dei lavoratori ufficiali ... solo in luogo di essere retribuiti direttamente dallo Stato, essi lo sono dai privati che abbisognano dei loro servizi, e proporzionatamente (al meno dovrebbe essere così) al loro lavoro»[7].

Con tali riflessioni Rossi aveva inteso restituire legittimità ai corpi di quelle professioni intellettuali a servizio dello Stato, riconoscendone lo statuto di eccezioni necessarie. Con argomenti analoghi, l'autore si impegnava poi a descrivere la stessa forma singolare del lavoro che identificava una pro-

[6] *Ibidem*, p. 210.

[7] *Ibidem*, p. 213.

fessione intellettuale, cercando ulteriori argomenti di legittimazione nel campo dell'economia politica, nel quale occupava un posto ancora assai incerto e mercuriale. In questo modo Rossi tentava di vincere lo stesso sospetto che sembrava accomapagnare le professioni e il lavoro «immateriale» fin dall'origine. In una delle prime lezioni, dedicata alla classificazione delle forze produttive, l'autore si scagliava contro quegli «scrittori» che immaginavano una «divisione» semplicistica tra produttori e non produttori:

«Io non chiamo ozioso colui che veglia alla sicurezza pubblica, colui che amministra la giustizia, colui che con i suoi lavori contribuisce affinché il paese abbia le migliori leggi possibili»[8].

Rossi metteva in circolo con qualche disincanto categorie molto note come quelle di lavoro produttivo e improduttivo, produzione materiale e immateriale, cose-prodotti e cose-servizi, fissate nel corso del dibattito avviato da G.B. Say e A. Smith. In particolare Rossi riproduceva l'analogia irriverente e suggestiva, contenuta nella *Ricchezza delle Nazioni* di Smith, tra il lavoro del domestico e di certe professioni intellettuali da un lato e quello operaio dall'altro: il primo «non si fissa e non si effettua» al contrario del lavoro operaio «su di alcuna cosa che si possa vendere». In generale i suoi servizi «periscono all'istante stesso in cui egli li fa e quasi sempre non lasciano dopo di loro alcun valore che possa in seguito servire a procurare un egual quantità di servigi». Le professioni intellettuali – esemplificate in questo caso dalla magistratura e da tutti coloro che amministravano la giustizia – per quanto onorevoli, utili e necessarie, non producevano a prima vista nulla di cui si potesse in seguito «procurare un egual quantità di servizi»[9]. Si trattava

[8] *Ibidem*, p. 164.

[9] *Ibidem*, lez. XIII, «Del lavoro produttivo e del lavoro improduttivo», pp. 168-169. Su questo passaggio di A. SMITH, *A Inquiry into the Nature and Causes of the Wealth of Nations* (1776), cap. III, libro II, trad. it. *La ricchezza delle nazioni*, Torino 1975; cfr. le celebri note di K. MARX, *Storia delle dottrine economiche*, I: *La teoria del plusvalore*, a cura di K. KAUTSKY (1905), Torino 1954, pp. 248 ss.

in realtà di rovesciare in primo luogo l'evidenza e le definizioni arbitrarie che si erano accumulate intorno al concetto di produzione e di ricchezza:

«Il tessitore ci dà la tela che soddisfa il bisogno di ornarci; l'improvvisatore ci vende un dato numero di versi, il cui effetto consiste egualmente nel soddisfare il nostro amore pel bello, la nostra curiosità ... ov'è la differenza? Sia che l'economista consideri i produttori od i consumatori, nell'un caso o nell'altro, non appercepisce che l'impiego di una forza in uno scopo utile o aggredevole».

Scriveva ancora Rossi:

«Tutte le volte che troviamo una forza che si applica in una certa maniera e che il risultamento di questa applicazione ci sarà utile o aggradevole, noi diremo che in ciò vi è produzione, prodotto, ed in conseguenza valore in uso e ricchezza»[10].

Agli autoinganni di Smith, che pure aveva fissato per così dire la grammatica teorica del dibattito sul lavoro immateriale, e soprattutto agli errori dei suoi cattivi imitatori, l'autore del *Corso* opponeva alcune considerazioni di grande efficacia. L'evidenza del fatto che «nulla resta del lavoro del domestico» e che, in maniera non dissimile, il servizio delle professioni intellettuali fosse inconsistente e invisibile, per l'appunto «immateriale», non lasciando di sé alcuna traccia, veniva scomposta e analizzata con l'allegoria malinconica della serata di festa allietata dai cantanti e dai musicisti, divenuta, già l'indomani, «inconsistente» e consegnata alla memoria. Le tracce del loro lavoro sparivano infatti senza lasciare alcun segno di risultati sensibili fuorché «le dolci rimembranze della musica e della danza». Rossi suggeriva a questo proposito un punto di osservazione diverso. L'inconsistenza e apparente intangibilità di quel lavoro si rovesciava nella tangibilità di una «applicazione determinata» della ca-

[10] P. ROSSI, *Corso di Economia Politica*, cit., pp. 170-171. Sull''intelligenza', posta tra natura e lavoro e intesa quale pubblica ricchezza di una nazione, cfr. anche C. CATTANEO, *Del pensiero come principio di pubblica ricchezza* (1859), poi nell'antologia di scritti, dello stesso autore, *Frammenti di filosofia civile*, Milano 1926, pp. 138-161.

pacità posseduta da questi singolari lavoratori. Ed era questa applicazione determinata della loro capacità di lavoro che si «apprendeva» e veniva posta nel circuito dello scambio:

«Colui che volendo dare una brillante serata fa venire con grandi spese i primi cantanti della capitale, compra una applicazione determinata della potenza musicale di questi artisti. La musica piacerà o non piacerà affatto, il concerto procurerà al padrone di casa delle lodi o degli epigrammi; non è questo il risultato che i cantanti han venduto».

La scena richiamata dall'autore era l'esatta allegoria del «lavoro senza prodotto» e preparava l'analogia con la «capacità d'opera» delle altre professioni dotte, quella del medico e dell'avvocato. Il cliente ne disponeva a quello stesso modo che il padrone di casa esigeva dagli artisti, non «acquistando un risultato», *rispettivamente la guarigione del paziente* o la vittoria nella causa privata, ma la prestazione di una capacità intellettuale applicata al caso. Anche il lavoro immateriale dell'avvocato con la sua singolare capacità di parola, poteva entrare così legittimamente sulla scena allestita da Pellegrino Rossi, conservando tuttavia uno statuto di eccezione e una immagine mercuriale comune alla gran parte delle professioni «dotte o estetiche» esercitate negli Stati. Allo stesso modo del cantante e del musicista, il lavoro «improduttivo» dell'avvocato si esauriva nella prestazione immateriale della parola. La sua apparenza di inconsistenza – di produzione senza oggetti tangibili – gli conferiva uno statuto diverso dal lavoro produttivo di ricchezza dell'operaio: a differenza di questi, la *fatica immateriale dell'avvocato non lasciava traccia* dopo l'esecuzione, la sua evidenza era quella di «non fissarsi sopra alcuna cosa che si possa poscia vendere», e di non impedire che i suoi frutti passeggeri ed effimeri perissero «all'istante stesso in cui egli li fa».

Rossi rovesciava questa falsa evidenza, indicando l'elemento soggettivo della capacità intellettuale messa a profitto nella causa e di cui il cliente, nel rapporto personale stretto con il forense – altro elemento costitutivo della professione intellettuale dell'avvocato – chiedeva una «applicazione» determinata:

«In luogo di comprare od affittare per un tempo più o meno lungo una forza di cui si ha in una certa misura la libertà di disposizione, si può comprare una applicazione determinata di questa forza ... Se voi avete un processo, che cosa comprate dall'avvocato che ha il privilegio di arringar per voi? Voi comprate un'applicazione determinata della sua forza intellettuale, un fatto isolato; voi non comprate questa forza per usarne a vostro piacimento, per ottenerne egualmente delle arringhe o de' sermoni, de' factums o libelli politici, a parlar con proprietà, voi non comprate un prodotto, voi non comprate il risultamento che avete in vista. L'arringa vi farà forse guadagnare il vostro processo? Chi lo sa? Ciò che avvi di certo, ciò che accade tra voi e il vostro avvocato, si è che per un certo valore egli in un giorno, in un luogo determinato andrà a perorar per voi, a fare nel vostro interesse una applicazione delle sue forze intellettuali: quindi ne risulterà ciò che egli potrà farne risultare»[11].

In questo importante testo di Rossi veniva fissato il paradigma di un doppio e paradossale statuto di eccezione per le professioni intellettuali intese: *a)* come 'corpi' dislocati sul terreno a loro improprio di un rapporto semplice e agonistico tra le libertà politiche, intellettuali e «di industria», da una parte, e lo Stato dall'altra; *b)* come luoghi della produzione immateriale di funzioni e servizi, disposti in un orizzonte generale caratterizzato all'opposto dalla regola della produzione ordinaria di oggetti materiali e di merci tangibili. Per guardare al loro complesso e prismatico profilo, l'autore, professore al Collegio di Francia, nonché giureconsulto e filosofo, pervenuto, come ricorderanno poi i traduttori dell'edizione napoletana, «all'economia dopo avere misurato un più vasto orizzonte e non averlo per mezzo della prima scoperto», suggeriva allo studioso un continuo «oltrepassamento» delle singole discipline, economiche, giuridiche e sociali, uno spostamento sistematico lungo la linea di frontiera che a un tempo separava e metteva in comunicazione fra loro quei saperi. In definitiva e applicando questo atteggiamento metodologico al tempo dell'autore il corollario di argomenti escogitato per nominare le «disuguaglianze necessarie», evocate dal doppio statuto di eccezione delle professioni intellettuali – l'urbanità del mestiere forense, le co-

[11] P. ROSSI, *Corso di Economia Politica*, cit., pp. 175-176.

noscenze speciali, i privilegi e le guarentigie, le prove di capacità e moralità, il talento e il merito, il tirocinio e il numero ristretto – esigeva una prospettiva disciplinare che sapesse correlare insieme norme di condotta e prescrizioni regolamentari, la via legislativa secondo «formule generali» e i trattati di «speciale economia» del mestiere intellettuale.

La singolare realtà della doppia eccezione delle professioni intellettuali troverà nei vari campi disciplinari nomi e accenti diversi: circolerà nella cultura giuridica, evocato dalla letteratura del buon giurista e del buon avvocato sotto una particolare curvatura pratica, nei cosiddetti giudizi di tassa sulla ricompensa ai discorsi dell'avvocato; sarà presente nella ridefinizione del tema della «collegialità» del corpo forense da parte della legislazione post-unitaria sull'ordinamento delle professioni; verrà ricevuta poi dal dibattito economico successivo misurandosi con l'enigma teorico del lavoro immateriale, del giurista come del letterato, e della sua legittimazione rispetto alla regola aurea della produzione materiale di oggetti; tornerà, *nella dottrina giuridica* della seconda metà del secolo, sotto l'ambigua categoria della proprietà intellettuale. Su tutti questi terreni disciplinari conserverà tuttavia uno statuto concettuale assai instabile, che deve affidarsi contemporaneamente a più saperi per ritrovare un profilo unitario. Tale carattere riguarda l'immagine stessa del giurista, diviso e irrisolto tra professione e Stato, opera di autore da un lato e compiti del funzionario pubblico dall'altro, dedizione alla causa privata e devozione allo Stato, contribuendo, per suo conto, a indicare il passaggio di una conversione intellettuale imperfetta del giurista allo Stato, piuttosto che l'idea di una naturale identificazione del giurista fin dall'origine con gli apparati statualistici.

Dopo l'Unità si avverte nel ricorso agli argomenti di sostegno un progressivo spostamento dal quadro dell'economia politica – con i suoi enigmi sull'immaterialità del lavoro delle professioni intellettuali – ai temi della dottrina giuridica che riflette sulla cosiddetta proprietà letteraria e sui diritti, insieme personali e patrimoniali, dell'autore. Questo spostamento, concettuale e linguistico – imposto dal passaggio

dell'oggetto costituito dai 'discorsi' attraverso diversi statuti disciplinari – non cancella tuttavia l'identità mercuriale e tendenzialmente «incommensurabile» dell'opera del giurista. Il filo rosso che resiste allo spostamento disciplinare è quel «regolo» che si crede di rintracciare nel soggetto, nell'autore della professione intellettuale rappresentato dall'invenzione di volta in volta di termini diversi: la costellazione del talento e del merito, la capacità, la cosiddetta paternità individuale, l'impronta creativa della personalità, la volontà intellettuale, diretti ciascuno a suo modo a misurare il valore della «fatica» immateriale del giurista, così diversa dagli altri mestieri che popolavano la scena moderna del lavoro. Questo regolo tuttavia proietta, malgrado i suoi intenti unificanti, un'ombra di indefinibilità e inconsistenza e ripropone, per esempio riguardo a temi come la filosofia del lavoro forense oppure la materia della tariffa, la difficile rappresentazione della «proprietà di sé», capace, secondo il dispositivo delle professioni intellettuali, di dar vita alla proprietà dei discorsi e di rappresentarsi come depositaria di una funzione civile e pedagogica.

La sponda all'anacronismo dei galatei del buon giurista sulla scena ottocentesca è dunque offerta dalla riflessione – che resta marginale nell'economia politica, ma sostanziale nella nostra proposta di lettura – sul lavoro improduttivo e sulle prestazioni immateriali del giurista pratico. Questa instabile «proprietà di sé», la soggettività necessaria della condotta dell'avvocato che si dispiega nella capacità intellettuale, se può mettere a profitto le antiche regole dell'urbanità, probità, decoro, e delicatezza nello spazio pubblico delle relazioni personali intessute con i colleghi, il magistrato o i clienti, resta tuttavia alla fine un perplesso e deludente guardiano della proprietà dei discorsi della professione.

3. *Il valore dei discorsi. Onore e onorario del lavoro giuridico*

Il tema, a prima vista poco filosofico e vagamente contabile, della misura della ricompensa dell'opera forense riserva in

realtà non poche sorprese teoriche e i tratti riconoscibili dei problemi che riguardano la costituzione e la proprietà dei discorsi del giurista italiano nell'Ottocento. L'esame della letteratura sugli onorari dell'avvocato restituisce un'immagine di ininterrotta continuità del corpo eloquente sulla scena ottocentesca, oltre ad offrire ulteriori elementi di identificazione del giurista.

Le fonti più diverse sul valore dei discorsi del giurista pratico – le leggi preunitarie sugli onorari, le allegazioni presentate nei cosiddetti giudizi di tassa, i pareri degli Ordini, la giurisprudenza che annota la legge sulla tariffa del 1865, i canoni della tradizione forense su ricompensa e palmario – suggeriscono la stessa idea di una funzione di supplenza da parte delle regole e delle consuetudini autoprodotte dal mondo dei pratici rispetto alle aporie ripetute dell'intervento legislativo dall'esterno sulla vita della professione. In secondo luogo l'evidenza di continuità risulta principalmente da una pervasiva fenomenologia della parola forense, la descrizione di natura, forma e atti della fatica intellettuale, strumento di misura dell'opera immateriale dell'avvocato. L'interpretazione giuridica dei discorsi dell'avvocato si correla sistematicamente, nelle fonti della prima metà del secolo, ad un enciclopedismo argomentativo che mescola con efficacia principi e lemmi del giusnaturalismo, categorie dell'economia politica e regole dell'urbanità del mestiere forense.

La pubblicazione a Napoli nel 1879 dell'inedita dissertazione scritta nel 1827 da Gaspare Capone – membro della Consulta di Stato – in preparazione del decreto che nell'ottobre di quello stesso anno avrebbe regolato in 35 articoli le ricompense degli avvocati, sortisce un curioso effetto di contemporaneità, apparendo negli stessi anni di due importanti interventi legislativi, quello del 1865 sulla tariffa e quello del 1874 sull'ordinamento della professione. L'osservazione – che può essere condivisa – è del curatore della stampa, addetto giudiziario presso il tribunale napoletano e nipote, dallo stesso nome, del più celebre autore della dissertazione e del più noto *Discorso sulla storia delle leggi patrie*. Quest'ultimo scritto

«fu dettato oltre 50 anni or sono, quando l'antica consulta di Stato napoletana fu chiamata a studiare una legge novella sulla ricompensa degli avvocati che venne in luce addì 12 ottobre 1827. La tariffa giudiziaria del Regno d'Italia del 1865 ha in tre articoli discorso dello stesso soggetto, e quindi ha cancellato l'antico decreto sia in tutto come vogliono taluno o sia solo in parte come opinano altri».

Tuttavia, continuava il curatore del testo, «ponendo a riscontro la legge del 1865 con l'antica, quella somiglia a questa come un disegno appena delineato somiglia ad un quadro bello e compiuto»[12]. Quella napoletana restava anzi la legge migliore anche a cospetto della parallela normativa fissata negli altri Stati preunitari. «Vaghe e incomplete» si presentavano le disposizioni dei paragrafo 545 e 546 del regolamento di procedura civile austriaco nel Lombardo-Veneto, quelle del regolamento toscano del 1839, la tariffa piemontese del 1855 e quella contenuta nel regolamento pubblicato a Roma nel 1831. Si può qui ricordare peraltro come già la Camera degli avvocati di Napoli, istituita nel 1809, avesse il compito di «pronunziare i suoi avvisi» sulle controversie in tema di ricompensa fra difensori e clienti, ben prima della «norma certa» del '27.

L'ambizioso termine di paragone era istituito dall'autore, nella consueta abitudine comparativa propria alla cultura giuridica italiana, con l'esperienza esemplare della Francia che dopo «i deliri della rivoluzione» aveva saputo restaurare le prerogative dell'ordine degli avvocati con la famosa ordinanza del 20 dicembre del 1822 e con i decreti successivi. Dal canto suo il foro di Napoli, «ordine di mezzo» fortemente radicato nella dialettica cittadina, aveva saputo formare una scuola rinomata di «legali interpreti». In questa prospettiva il testo legislativo del 1827 e le riflessioni del-

[12] G. CAPONE, *La ricompensa degli avvocati* (ms 1827), Napoli 1879, prefazione del curatore (anch'egli G. Capone), pp. III-IV. Su questo autore cfr. P. MARI, *Gaspare Capone*, in *Dizionario biografico degli italiani*, XVIII, Roma 1975. Sulla sua attività presso la Consulta generale del Regno in ordine ai problemi di amministrazione della giustizia cfr. A. DE MARTINO, *Per la storia della cassazione di Napoli: il dibattito sull'ordinamento giudiziario durante gli anni venti dell'Ottocento*, in A. MAZZACANE-C. VANO (edd), *Università e professioni giuridiche*, cit., pp. 483-535.

l'autore napoletano acquistavano un signficato esemplare per l'intera cultura giuridica dell'Italia unitaria che intendesse orientarsi in questa materia.

Il progetto inviato dal ministro di Grazia e Giustizia alla Consulta generale del Regno aveva stabilito alcuni nuovi principi che Capone sottoponeva a profonda revisione. Fra questi in primo luogo la norma per la quale «tutte le fatiche» dovessero valutarsi «per via di vacazioni» salvo poi a concedere un palmario all'avvocato come premio per la vittoria, in proporzione dell'importanza economica della causa, secondo una scala di valori decrescenti precedentemente fissata. La vacazione era definita dal testo come «l'occupazione di tempo di due ore» per la quale si corrispondeva una somma crescente, secondo che la causa si esercitasse dinanzi ai tribunali di prima istanza, alle corti di appello oppure in Cassazione[13].

Capone affidava il suo puntiglioso capovolgimento dei principi ispiratori del progetto a due argomenti strategici, l'uno storico-comparativo, l'altro filosofico. Con un programmatico disincanto impresso alla narrazione, Capone riscriveva una breve storia della legislazione sulla ricompensa intesa come la vicenda «assai deludente» dell'inadeguatezza e instabilità dei tentativi di normazione della ricompensa in gran parte vigenti, fino al decreto del 1827, in quanto il codice del Regno delle due Sicilie, scriveva Capone, «non fa di tal materia oggetto delle sue disposizioni».

La norma sulla ricompensa delle fatiche forensi era stata in primo luogo il *Corpus juris*, poi la costituzione di Federico II, imperatore e re del Regno di Sicilia, *de salario Advocatorum*[14], la prammatica del 1586 *De postulando* – che vietava il cosiddetto patto di quota lite e lasciava ai causidici nei ter-

[13] G. CAPONE, *La ricompensa*, cit., pp. 10-11. Sul tema della Camera degli avvocati, cfr. G. CAPONE, *Discorso sopra la storia delle leggi patrie*, Napoli 1845², II, pp. 51-52.

[14] G. CAPONE, *La ricompensa*, cit., pp. 20-21. Vedi ora l'edizione anastatica delle *Constitutiones Regni Siciliae*, curata da A. ROMANO, Messina 1992, tit. LXXXV, pp. 85 ss.

mini più generali e senza nessuna restrizione l'azione di domandare e conseguire quel che giustamente si deve per le fatiche loro – e infine la legge del 1746 di Carlo di Borbone che «riduceva» i soli palmari a misura fissa, mentre consegnava la valutazione delle «fatiche» forensi alla prudenza del magistrato. Per costituire su basi sicure un nuovo diritto, osservava Capone proponendo uno scenario diverso, si doveva «salire ai principi naturali» e di ordine sociale iscritti nella materia della ricompensa. Quei principi – rintracciati nelle opere di Locke, Smith, Say, nella letteratura forense a partire da D'Aguesseau fino al celebre manuale delle *Lettres sur la profession d'avocat* di Camus – avevano affermato ripetutamente le speciali condizioni di esistenza dell'avvocato sulla scena moderna.

Tornano così i principi codificati dalla pratica forense. In primo luogo, l'ordine degli avvocati era depositario di una peculiare responsabilità civile nei confronti del bene pubblico. A questa sua particolare esposizione pubblica – un capitolo era dedicato significativamente all'influenza dell'Ordine degli avvocati nell'ordine pubblico – corrispondeva poi la storia ininterrotta dell'ordine forense e una «vita interna» governata da regole virtuose, dagli usi e dai caratteri propri della «fatica dotta» dell'avvocato, refrattario per natura a interventi dall'alto e per via legislativa sulla disciplina del corpo forense. Il tema della disciplina e delle regole del corpo dei pratici era evocato in questo caso, a proposito della tariffa, sotto forma di una costellazione di principi naturali dai quali dipendeva la misura della retribuzione dell'opera.

Il riferimento al dibattito economico irrobustisce questa grammatica simbolica appena accennata della figura dell'avvocato attraverso descrizioni puntuali della fenomenologia della sua opera eloquente. Il ricorso agli argomenti propri dell'economia politica recava tuttavia un paradosso che va segnalato. Lo statuto di eccezione della professione forense trovava sostegno in un tema, quale è il lavoro improduttivo, che l'economia politica tendeva a relegare in ogni caso ai margini del proprio campo di riflessione, considerandolo

come un argomento di frontiera rispetto al primato del lavoro produttivo. In modo non dissimile da Pellegrino Rossi, che con ben altro dispiegamento teorico aveva fatto ricorso al dibattito sulla produzione immateriale per rilegittimare le professioni intellettuali sulla scena moderna, liberandole dal guscio delle vecchie corporazioni, Capone citava lunghi passaggi dedicati da Smith e da Say alla professione dell'avvocato allo scopo di fissare i propri enunciati su un campo autorevole di riflessione.

L'immagine che si intende accreditare è quella di una professione di vita occupata che si rapporta al mondo sociale per il tramite esclusivo delle sue regole virtuose. Lo statuto di eccezione dell'avvocatura che distingue le dotte fatiche dalle industrie comuni si rifletteva senza mediazioni nella materia della ricompensa. Ricorrevano infatti tutte le condizioni che consentivano di misurare il «salario di un'arte o professione», secondo una caratteristica espressione dell'autore della *Ricchezza delle nazioni*. Gli avvocati si esponevano in primo luogo a pericoli «di fama, che può ad ogni istante menomarsi; di fortuna, quando occorre prender guerra con un personaggio potente; di vita, che sono i più frequenti per l'eccesso delle fatiche e per la perpetua contenzione dello spirito»[15]. In secondo luogo dovevano sottoporsi ad un lungo e dispendioso tirocinio – di educazione, di studio, di mantenimento fino ai quarant'anni, come annotava puntualmente Capone – e cercare di suscitare infine la «confidenza pubblica» delle parti. Quest'uomo, osservava l'autore – che non viveva «fuor del lavoro, a riserva di poche ore di un interrotto sonno e dei momenti di un desinar fuggitivo, tutto il resto è fatica sopra fatica» –, era assorto in due sole preoccupazioni: «quella degli altrui interessi e quella della propria reputazione, e aveva per solo vincolo l'amore della professione e lo zelo per la causa».

I «principi naturali» iscritti nella fatica forense si presenta-

[15] G. CAPONE, *La ricompensa*, cit., pp. 17-18. Capone citava il testo smithiano dalla traduzione francese, *Richesse des nations* (1792), libro I, cap. II, p. 358.

vano così anche nei moduli consueti delle regole virtuose del galateo del mestiere. A queste «condizioni di esistenza» della professione forense Capone aggiungeva di suo in primo luogo le difficoltà affrontate dall'avvocato per divenire buon giurista e buon oratore, emulando i modelli di eloquenza ciceroniana e intrecciando, nella propria scienza della parola, erudizione, letteratura e giurisprudenza, come risultava da un celebre passaggio della *Décadence de l'éloquence* di D'Aguesseau[16]. In secondo luogo l'autore indicava, «per sostenere il grado proprio della professione nella società civile», l'obbligo ad un mantenimento dispendioso – sesto principio aggiunto ai cinque enunciati da Smith – che fra l'altro comprendeva il lusso necessario di una casa all'apparenza «inutilmente spaziosa» ma utile in realtà per lo svolgimento del rituale della conversazione con i clienti:

«Il bisogno di una spaziosa casa, e decente e ben servita per ricevervi una gran folla e spesso i primi personaggi del paese, della quale gran parte gli è inutile ... A mille altre obbligazioni che gli sono comuni con quelli ai quali si reputa eguale e tutto ciò deve provenire da una professione che lo assoggetta ad obblighi di tante spese».

L'elenco interminabile di questi «principi» giustificava il carattere di eccezione, attribuito alla professione forense e «fondava la differenza» tra la ricompensa per una «dotta fatica» e il salario di una «industria» comune. Capone sosteneva questi enunciati trascrivendo di seguito due passaggi, non dissimili tra loro, di Smith e di Say. Secondo l'economista scozzese, nella citazione dell'autore napoletano, «fu più lungo e insieme più dispendioso il formarsi alle arti dello spirito e alle professioni liberali, e quindi ai pittori, agli scultori, agli avvocati, ai medici, compete una ricompensa pecuniaria più forte; ed infatti la ottengono»[17]. In modo non dissimile, Say aveva osservato nel suo *Traité d'économie politique* quanto dispendiosa fosse per quel genere di professioni intellettuali la formazione di una «abilità» idonea a

[16] G. CAPONE, *La ricompensa*, cit., p. 19.

[17] *Ibidem*, p. 22. Capone citava sempre dalla traduzione francese della *Richesse*, libro I, cap. X, pp. 98, 113.

produrre una «qualità industriale» che sarebbe stata remunerata a sufficienza solo molto tempo dopo[18].

Il progetto, affidato all'esame della Consulta, incontrava lo sguardo disincantato dell'autore. Una unità di misura assoluta come quella temporale della «vacazione» doveva temperarsi con il criterio del «merito della fatica». In questo modo le ore da computarsi non sarebbero state «fisiche ma per così dire morali», altrimenti il progetto avrebbe avuto sinistri effetti sul decoro della professione e sull'intera società civile, premiando fatiche che avevano il solo pregio della quantità di tempo investita nella prestazione. Ancora, la prevista ripetizione dell'indebito per legge violava alla radice l'istituto stesso della proprietà, quella proprietà considerata «la madre di tutte le altre» e il cui principio motore era la «fatica», considerata essa stessa una proprietà. Scriveva Capone argomentando da ripetute citazioni di Locke (nella traduzione francese *Du gouvernement civil*, Bruxelles 1749) e Say:

«Il principio in ultima analisi di ogni proprietà è la fatica e la fatica è anche essa una proprietà, anzi la prima dell'uomo come frutto immediato delle sue braccia, del suo ingegno, della sua volontà. Né in ciò è dissimile quel che l'uomo produca col travaglio delle sue mani da quello che produca colla sua riflessione: 'Egli è di diritto naturale (dice uno scrittore celebre) che la *capacità* di faticare, cioè la forza corporale, la destrezza e la intelligenza, formino una proprietà dell'individuo, a cui la natura ne ha fatto dono. E la legge civile ha riconosciuto dappertutto questa proprietà, eccetto che nei luoghi dov'essa ammette la schiavitù, che è un furto od una rapina'»[19].

Allo stesso modo anche la minaccia dell'interdizione dalla professione a quell'avvocato che «ricevesse più della misura proposta» si risolveva secondo Capone nell'indebita privazione di uno dei diritti civili più preziosi, impedendo ad una libera professione l'esercizio dello «scrivere» e del «consigliare».

[18] Cfr. J.-B. SAY, *Traité d'économie politique* (1803), Paris 1871, t. II, p. 79.

[19] G. CAPONE, *La ricompensa*, cit., p. 64. Sul lavoro intellettuale dei letterati, dei giudici e degli avvocati e sul rapporto tra tempo e compenso, cfr. M. GIOJA, *Dell'ingiuria*, cit., I, pp. 199-201.

Le puntigliose considerazioni di Capone miravano a respingere ogni soluzione legislativa che contrastasse con lo statuto di eccezione della parola forense governata, «per quanto concerne l'espressione del decoro dell'avvocato», dal diritto non scritto degli usi, delle tradizioni speciali, dei peculiari principi naturali enunciati nella premessa: «un libro, un'orazione, una composizione di musica meritano valutazioni particolari e non possono venire sotto una stima generale». La revisione del progetto da parte di Capone consisteva così nella formulazione di alcuni canoni – adeguati allo statuto di eccezione di una professione intesa come speciale fatica intellettuale – che rispecchiassero fedelmente la singolarità dei caratteri. Il tratto comune ai canoni fissati dall'autore è la sfiducia sistematica in una misura generale e uniforme, per legge, della sfuggente fenomenologia dell'opera di ingegno costituita dalla parola forense. Ne riproduciamo qui di seguito alcuni tra quelli maggiormente significativi:

«I. Le opere di ingegno e di invenzione ed anche quelle di esecuzione, che ammettono una gran varietà fra loro, non soffrono tariffa, né sotto il rapporto del tempo impiegatovi, né sotto altro qualunque. II. Le fatiche degli avvocati, fra le opere di ingegno, ammettono, più che altre, infinite varietà, le quali giovano più o meno a' clienti: onde *non possono essere assoggettate ad una stima uniforme.* Le varietà che han luogo negli scritti, lo hanno anche nelle parlate, ossia nelle arringhe. Una semplice invenzione, direzione, consiglio può talvolta valere più di una grande scrittura e di una parlata. *La maggior parte delle notate differenze delle opere procede dalla differenza delle persone.* III. La migliore valutazione dell'opera dell'avvocato è quella che si faccia d'accordo e di buona fede tra lui ed il cliente; né questa si conviene impedire. IV. La seconda maniera di estimare la ricompensa dovuta all'avvocato è quella che nella discordia del cliente si faccia giudiziariamente; ed il giudizio vuol essere prudenziale e procedente da perizia della professione. V. La legge può dare una norma in questa parte ma stabilendo soltanto un maximum e lasciando che gli estimatori ne attribuiscano o la parte che crederanno secondo i casi, o il tutto quando concorrono circostanze che facciano pregevolissima l'opera»[20].

[20] *Ibidem*, pp. 80, 82 ss. Il corsivo è mio.

Il testo definitivo del progetto del 1827, e la sua interpretazione negli anni successivi, nei commenti della dottrina oppure nelle dispute dei cosiddetti giudizi di tassa davanti ai tribunali, si muoveranno nel solco di quei canoni naturali fissati da Capone. Il dettato legislativo viene ricondotto in ogni caso ad una rete disciplinare e ad una costellazione di regole morali di portata immemorabile e saldamente interne alla tradizione forense. Sulla stessa falsariga qualche tempo dopo Vincenzo Moreno, in nome delle ragioni interne della professione e dei principi naturali iscritti nel lavoro forense, riterrà legittimo tornare alla prammatica del 1746 che stabiliva una misura fissa per il palmario, corrispettivo delle sole cause vinte, ma non per la ricompensa delle «fatiche»:

«Pare a me che l'antico diritto meglio provvedeva non assegnando alcun dato per la ricompensa sebbene ne assegnasse uno per il palmario. Il quale essendo mercede di vittoria si può agevolmente misurare sul guadagno pecuniario. Non così per la ricompensa»[21].

Quest'ultima, ricordava l'autore, doveva essere tassata «secondo le circostanze», con il prudente arbitrio del magistrato e non per formule generali.

Anche per la materia della tariffa tornava dunque la filosofia del primato dei codici interni alla professione su quelli della legislazione statualistica. Ancora una volta l'attitudine comparativa e analogica, oltre che i naturali legami percepiti con il foro francese – di cui il foro italiano si presentava come una «derivazione razionale e storica» – rendevano il proprio servizio nell'approntare una serie di argomenti irresistibili a favore di quella filosofia. Scriveva Capone:

«La Francia in questa parte e l'Inghilterra non altrimenti si regolano che co' loro usi, i quali in Francia sono stati novellamente confermati – 'Le decret des 14. decembre 1810 est abrogé. Les usages observés dans le barreau relativement aux droits et aux devoirs des avocats dans l'exercice de leur profession, sont maintenus. Ord. des 20 nov. 1822 art. 45' – *gli usi costituiscono il diritto non scritto, ed hanno anche forza di abrogare lo scritto.* Gli usi imperano non solo

[21] V. MORENO, *Il galateo degli avvocati*, cit., p. 134.

nelle private cose, ma nelle pubbliche di più alta mole. La romana potenza non posava in altro che negli usi, moribus antiquis res stat romana viresque»[22].

A questa dichiarazione di principio formulata da Capone, a nome della commissione sul progetto, a favore degli usi forensi e della loro forza abrogativa, si aggiungeva un corollario relativo anche al carattere nazionale degli usi: «Quel che concerne il *decoro* dell'avvocato, in parte è dettato dalle abitudini del nostro paese, senza far torto a qualunque uso straniero, essendo le idee del decoro legate per lo più ai costumi dei popoli, e partecipi quindi delle varietà loro». Così per esempio se gli avvocati francesi trovavano disdicevole «il rilasciare ai loro clienti le dichiarazioni di quel che abbiano ricevuto da loro» – nonostante glielo imponesse una prescrizione normativa in senso contrario – a Napoli tale comportamento si praticava «senza ritegno da sempre»[23].

Nel 1844 Nicola Alianelli nel commentare l'articolo 5 del real decreto del 12 ottobre 1827 si produceva in un argomento non dissimile. La disposizione dell'articolo 5 si articolava nel modo seguente:

«La ricompensa non arriverà mai al massimo se non vi concorreranno unite: 1. La complicazione e difficoltà grave della causa; 2. La vittoria o in tutto o nella massima parte; 3. Il grado primario dell'avvocato; 4. Il merito intrinseco delle opere prestate; 5. La loro molteplicità; 6. Altre circostanze che meritano particolare considerazione»[24].

Secondo Alianelli, che commentava il punto VI della disposizione – la quale appariva di nuovo sorprendentemente casistica – era necessario ricorrere al concetto romanistico della *advocati facundia* tratto dal Digesto (D. 50. 13. I. 10):

[22] G. CAPONE, *La ricompensa*, cit., pp. 76-77; il corsivo è mio.

[23] *Ibidem*, p. 76.

[24] N. ALIANELLI, *Delle spese nelle procedure civili ossia esposizione della tariffa giudiziaria civile, del decreto dei diritti di cancelleria e delle leggi del registro e del bollo per quanto riguardano gli atti di procedura*, Potenza 1844, p. 163.

«In honorariis advocatorum ita versari judex debet, ut pro modo litis, proque advocati facundia, et fori consuetudine, et judicio, in quo erat acturus, aestimationes adhibeat: dummodo licitum honorarium quantitas non egrediatur»[25].

L'attenzione si spostava in questo modo sulle qualità singolari e proprie della persona che era stata autore del discorso, refrattaria per conseguenza ad ogni «semplificazione normativa» che avesse voluto regolare in termini generali l'opera di ingegno dell'avvocato. Del resto ricordando lo stesso passo romanistico che conteneva quel concetto di *advocati facundia*, Moreno lo aveva illustrato in questo modo:

«Un uomo di più alto e felice ingegno più ricco di dottrina, più versato nelle lettere, più esercitato nello scrivere e nel dire, farà le sue cose in modo eminentemente superiore a quel che nel tempo medesimo faccia altri sfornito di tante doti».

Il nome e la facondia dell'avvocato, l'eleganza della sua personale «locuzione» costituivano gli elementi in grado di fare la differenza tra una ricompensa e l'altra.

Se lasciamo il campo della trattatistica ed entriamo nella letteratura forense dei cosiddetti giudizi di tassa, cioè di quei procedimenti davanti ai tribunali che avevano ad oggetto la ricompensa della fatica dotta dell'avvocato, ci imbattiamo nella stessa cultura interpretativa. Si propone un caso esemplare. Nel 1835, Antonio Fortunato stampava a Napoli una memoria per i fratelli Montanini in un giudizio di tassa contro l'avvocato Filippo Basilicata. L'autore – in un passaggio già riprodotto nelle pagine iniziali – ricordava come i giudizi di tassa tra gli avvocati e i loro clienti influis-

[25] *Ibidem*, p. 163, nota 11. Così Alianelli, che cita peraltro in maniera lievemente differente dalle edizioni correnti del *Corpus juris* («et judicii»). Un elenco dei passi giustinianei sull'avvocatura, intesi dalla cultura ottocentesca come i «caposaldi» di ogni futura disciplina della professione, in C. CAVAGNARI-E. CALDARA, *Avvocati e Procuratori*, cit., p. 625. Per l'attività «pratica» dei giureconsulti romani, che, sulla traccia ciceroniana, doveva consistere nel «respondere», «cavere», «agere», «scribere», il riferimento usuale era a A. DOVERI, *Istituzioni di diritto romano*, Firenze 1860, pp. 69 ss.

sero «sul destino generale dei popoli» e come l'incertezza sulle idee di merito e di ricompensa in questa materia oltre che il bisogno comune di sicurezza verso temibili guerre private avesse sollecitato l'emanazione del decreto del 1827. La causa in oggetto nasceva tuttavia proprio da una controversa interpretazione di quelle norme. La ricostruzione dell'autore era costellata di continui richiami ai valori di probità, disinteresse e buona colleganza fissati nei galatei forensi.

Il primo avvocato dei fratelli Montanini infatti – sostenuto da un parere della Camera di disciplina – «divideva» le sue pretese in due cause e una transazione. Egli rivendicava la «proprietà» dell'opera svolta nel giudizio a favore dei clienti, la paternità cioè di una fatica intellettuale che in realtà – come sosteneva Fortunato – aveva avuto origine nel lavoro svolto a suo tempo da ben quattro avvocati, Antonio De Crescenzo, Agostino Sergio, Michele Vitelli e Giuseppe Santarcangelo, fin dal 1827. In quell'anno infatti si era sollevata per la prima volta una complessa disputa di pagamento di affitto contro lo zio dei Montanini, passata, dopo la morte di lui, in capo ai nipoti divenuti nel frattempo suoi eredi.

La strategia argomentativa di Fortunato puntava in primo luogo sulla considerazione che la pretesa dell'avvocato avversario costituisse «un'ingiuria all'amicizia e alla buona fede» dei clienti, una violazione della confidenza riposta da questi ultimi nei suoi confronti. L' attacco narrativo dedicato agli episodi che avevano «preparato» la lite si proponeva di dimostrare la «moralità» della causa civile intentata contro un avvocato responsabile in primo luogo di aver mancato a regole di condotta proprie del ceto forense: «Avvinti al signor Basilicata da un doppio legame di amicizia e parentela spirituale si abbandonarono nelle mani di lui che loro si offriva spontaneo e disinteressato difensore»[26]. Inoltre, secondo Fortunato, non si trattava di due cause distinte ma di questioni diverse sollevate nella stessa causa. Mancava infi-

[26] A. FORTUNATO, *Memoria pei germani fratelli e sorella Montanini figli ed eredi di donn'Aniello contro D. Filippo Basilicata nella quarta camera del tribunale civile di Napoli (Puoti presidente)*, cit., p. 25.

ne la prova di un intervento diretto del Basilicata allo scopo di concludere l'ipotetica transazione a favore dei Montanini. Si era trattato in realtà di una «semplice convenzione per la quale non fu necessaria l'assistenza di un avvocato».

Ma soprattutto era il merito dell'opera prestata dal Basilicata ad essere posto in dubbio o comunque ridimensionato dal Fortunato, consistendo a suo avviso nella storia dell'intero giudizio, scandito da differenti sentenze giudiziarie dal 1827 fino al 1835 e da corrispondenti fatiche «estremamente materiali» a scarso tasso di ingegno inventivo, per quanto riguardava gli interventi del Basilicata. Osservava Fortunato:

«Chi leggesse tutto l'andamento del giudizio sarebbe convinto che, se mai qualche veduta utile si sia portata nella causa di cui è disputa, è dessa il parto dell'ingegno di quei professori che ottennero le tre prime decisioni, *riprodotto* poscia nelle due memorie che furono stampate meno per l'utilità dei signori Montanini che per quella dell'autore, e di cui certamente il magistrato apprezzerà meno il volume che la sostanza, che pur essa è una ripetizione di ciò che erasi innanzi detto, e che nulla racchiude che sentisse dell'opera dell'avvocato»[27].

Pertanto, concludeva l'autore «laddove un compenso dovesse assegnarsi per questa causa, una minima parte solamente dovrebbe attribuirsene al signor Basilicata»[28].

Una paradossale 'lateralità' della regolamentazione per legge sembra caratterizzare nell'Ottocento la storia delle «tariffe» professionali. La materia dell'onorario dei discorsi continua a farsi governare, anche dopo l'Unità, da un mondo di regole immemorabili della condotta, dai pareri dell'ordine, dai principi naturali iscritti nella stessa natura diseguale e instabile dell'opera immateriale dell'avvocato, refrattaria alla «stima generale» e astratta della legge. A questa costellazione disciplinare continuerà ad attingere la giurisprudenza colmando gli spazi vuoti lasciati dalla legge del 23 dicembre 1865 sulla tariffa civile che formalmente abro-

[27] *Ibidem*, p. 24.

[28] *Ibidem*, p. 25.

gava il decreto del 1827, ma nei fatti ne riproduceva la filosofia generale. Gli articoli 294, 295, 296 della legge del 1865 si presentavano programmaticamente – per riprendere l'espressione di uno dei suoi commentatori – quali «statuizioni indicative e non tassative». Così per esempio gli onorari si dovevano commisurare al valore della causa, allo studio e al tempo necessario all'avvocato per compilare le comparse, prepararsi all'arringa, o «adempiere altrimenti il proprio ministero negli atti in cui il suo intervento» fosse stato richiesto o autorizzato dalla legge. Il magistrato doveva sentire il parere delle camere di disciplina prima di pronunciarsi sugli onorari. L'interpretazione di queste norme negli anni successivi coinciderà soprattutto con la sequenza delle pronunce della giurisprudenza ordinaria e dei pareri dei Consigli dell'Ordine, che nella sostanza non modificheranno le interne persuasioni della cultura forense sulle diseguaglianze necessarie del corpo eloquente in materia di ricompensa e sui principi naturali iscritti nella condotta pubblica dell'avvocato.

In un campo lasciato libero dalle regole dichiaratamente indicative e non tassative della legge si imporranno sempre più due atteggiamenti simmetrici: da una parte la «sconfinata libertà del giudizio del magistrato», dall'altra il correttivo dei pareri dei Consigli per la tassazione degli onorari. Si affermerà poi, nella determinazione degli onorari, che il criterio principale era costituito non dal solo valore economico della lite ma dalla capacità del giureconsulto, dallo studio e dal tempo impiegato nella preparazione della difesa, come ebbe a dire un parere del Consiglio dell'Ordine degli avvocati di Napoli del 1876. Una costante giurisprudenza si soffermerà inoltre sulla proporzione tra l'onorario e la valentia dell'avvocato. Il merito dell'avvocato, la superiorità dell'ingegno e della sua dottrina, la qualità della mente – i requisiti volta a volta indicati dalla giurisprudenza per misurare il valore dell'opera eloquente – non consentiranno di tracciare una supeficiale equivalenza tra il lavoro forense e un qualunque «lavoro meramente manuale». Ancora nel 1886 un parere del Consiglio dell'Ordine degli avvocati di Modena poneva, fra gli elementi richiesti per la determinazione della

ricompensa, quello della «riputazione di capacità e di probità goduta dal professionista».

Tornava in questi enunciati la convinzione che l'efficacia determinante del compenso costituita dal merito, dai profili soggettivi della capacità di lavoro dell'avvocato, avesse origini lontanissime, rintracciate fin dentro il paradigma romanistico dell'*advocati facundia* contenuto nel Digesto. Rispetto a questa salda via principale si ammetteranno più tardi alcune significative varianti, iscritte tuttavia all'interno delle possibilità interpretative offerte dalla stessa fonte romanistica. Così per esempio fra gli altri Zanardelli prima e Crespolani poi osserveranno che non di merito soggettivo si trattava ma di un «merito oggettivo» dell'opera dell'avvocato, risultante di elementi eterogenei indirizzati e unificati nell'opera comune della difesa. Veniva di nuovo affermata in questo modo la doppia eccezione della professione intellettuale dell'avvocato, la sua costitutiva differenza (la diseguaglianza necessaria) rispetto al genere del lavoro manuale, e la stessa peculiare evanescenza, fra le professioni immateriali, di un'opera che non lasciava traccia, identificandosi e confondendosi con l'atto stesso della produzione intellettuale. Contemporaneamente tornava in gioco la categoria della capacità per misurare, tra numerose aporie, l'onorario della fatica dotta costituita dalla parola forense.

Il dibattito parlamentare sulla legge del 1874 riproduceva dal canto suo non poche di queste persuasioni sulla capacità, l'opera e il merito della professione forense, non riuscendo tuttavia a trovare una grammatica comune per la mercurialità propria del tema in discussione. Si passa, nel corso della discussione, da una distinzione per soggettività e gradi della personalità – che segnava una irriducibile differenza tra avvocato e procuratore – a una distinzione per oggetti e atti che legittimava il cumulo facoltativo delle due professioni in una stessa causa. Tuttavia i confini dell'opera immateriale dell'avvocato restavano in ogni caso di difficile recintazione, tant'è che numerosi interventi si rifaranno, con un percorso significativamente circolare, alla sponda più sicura dei pur scarni criteri del dettato normativo della legge tarif-

faria del 1865. Si tenta di raggiungere comunque una definizione della capacità per atti e comportamenti e di un opera intellettuale che è compresa – ma non si esaurisce – nel repertorio dei singoli atti della professione indicati nella legislazione sulla tariffa. La capacità e l'opera intellettuale dell'avvocato restano così un margine teoricamente irriducibile – qualità che viene colta assai presto nel dibattito – anche se il linguaggio della legge che succederà poi alla discussione parlamentare riconduceva tanto la capacità quanto l'opera liberale dell'avvocato all'univoca e definitivamente pacificata espressione di atto. Si incaricheranno di colmare queste irrisolte aporie della legge i principi posti dalla giurisprudenza e dalla riflessione dottrinaria. Del resto l'idea della circolarità e della continuità del corpo eloquente, delle regole del suo decoro – per riprendere una espressione significativa della letteratura – si vale proprio di una forte persuasione che iscrive la stessa legge dello Stato unitario – la quale si limitava, vale ricordarlo, a regolare «l'esercizio» della funzione forense – in una gerarchia delle fonti assai articolata e per così dire prestrutturata, radicata com'era nella cultura e nelle tradizioni degli avvocati.

Ancora alla fine del secolo le parole pronunciate da un interprete della legge del 1874 riproducevano queste persuasioni con grande chiarezza. Se l'articolo 67 sanciva espressamente l'abrogazione delle leggi e dei regolamenti in vigore con l'attuazione della normativa del 1874, tuttavia, avvertivano gli autori, quest'ultima riguardava l'esercizio delle due professioni, mentre vi erano numerose disposizioni rintracciabili nel diritto positivo e nella «coscienza giuridica comune» che colpivano «l'essenza» delle stesse:

«Sarebbe in errore chi pensasse che la legge del 1874 perché fondamentale e generale involga ed esaurisca tutto l'argomento. Al contrario essa, sebbene disciplini *tutto l'esercizio* delle professioni d'avvocato e procuratore, e all'articolo 67 disponga che tutte le leggi e regolamenti in vigore su tale esercizio rimangono colla sua pubblicazione abrogati, non investe affatto quello che costituisce l'*essenza* delle professioni di avvocato e procuratore, e invano noi cercheremmo, là dove si parla dei loro diritti e doveri, quali siano sostanzialmente le funzioni. Queste invece si trovano fissate in altre leggi

che, appunto per ciò, non possono più chiamarsi complementari alla legge organica del 1874. Tali sono il codice di procedura civile, il codice di procedura penale e anche i codici civile, penale e commerciale».

E ancora:

«La legge del '74 è diretta a disciplinare la condotta degli avvocati nei rapporti tra loro e con l'Ordine, non preoccupandosi per nulla di stabilire quali siano le loro funzioni di fronte all'autorità giudiziaria e ai terzi ... non parla di ciò che costituisce la professione in sé»[29].

Questa asimmetria tra sfera dell'essenza e sfera dell'esercizio sollecitava una ulteriore osservazione:

«Occorre appena dire che soltanto dal loro insieme scaturisce la nozione precisa dell'attuale nostro ordinamento positivo circa le due professioni; che esse vanno coordinate, agganciate, giacché fra loro è un mutuo integrarsi, e se nella maggior parte dei casi la legge speciale trae dalle disposizioni preesistenti la sua ragion d'essere, in altri non pochi la conferisce loro»[30].

Non a caso in questa sorta di serrato confronto fra disposizioni di genere diverso, la cultura forense poteva mantenere il suo statuto di eccezione di corpo eloquente, scandito dai canoni e dai principi naturali propri della tradizione forense e solo parzialmente inclusi nel quadro della legge statuale. Tale carattere si rivelerà sistematicamente nella vita del mondo forense: nella fissazione delle regole di condotta e nella repressione dell'«usurpazione» del nome di avvocato, nella discussione sulla tariffa dei discorsi oppure nella disputa sulla legittimità del privilegio della collegialità, ma si ripropone in primo luogo, nel corso della stessa formazione della legge del 1874, a proposito delle forme del lavoro giuridico implicate nelle professioni di avvocato e procuratore.

[29] C. CAVAGNARI-E. CALDARA, voce *Avvocati e Procuratori*, cit., pp. 632-633.

[30] *Ibidem*.

Contro il cumulo delle professioni, accolto poi nella versione definitiva dell'articolo 2, intervennero numerosi parlamentari. Il nuovo punto di osservazione proposto – la persistenza di un quadro prestrutturato di tradizioni e di regole poste accanto alla legge sulla tariffa e allo stesso modo più tardi l'accumularsi di 'principi' distillati nel corso degli anni dalla cultura interpretativa e rimasti anche in presenza della rottura normativa del 1874 – ci consente di riprendere alcuni aspetti già considerati della discussione intorno all'articolo 2. La prospettiva che si imponeva, ammettendo il cumulo delle professioni nella stessa causa e proponendo di attribuire l'onorario proprio dell'una o dell'altra professione con la distinzione «secondo la natura dell'atto», riusciva forse a fugare i timori di chi, come Farina, aveva dipinto a tinte fosche gli effetti apocalittici del cumulo. Le glorie italiane degli antichi giureconsulti non sarebbero state più riproducibili: «Possiamo doppiamente tenerci cari gli attuali nostri Mancini, Pisanelli, ... ed altri celebri giureconsulti che oggi onorano il parlamento e il foro italiano poiché col tempo ci saranno tolti col sistema che attualmente si vorrebbe introdurre, né vi sarà più chi potrà rimpiazzarli»[31].

Ma altre obiezioni sorgevano proprio sulla identificazione e sulla qualità degli atti che avrebbero in ogni caso dovuto presiedere alla distinzione tra avvocato e procuratore. Secondo Santamaria per esempio esistevano

«varie specie di atti: atti di parte, che sono le citazioni, atti di procuratore, quali sono le comparse, e tutti quanti gli altri atti che servono per istruire il giudizio. Ora esistono o no anche atti di avvocato? E nella affermativa che cosa sono questi atti? In verità atti di avvocato propriamente detti non ce ne sono. L'avvocato non fa atti; egli è solo invitato ad assistere alla causa e a dirigerla. C'è invece l'opera dell'avvocato. E in che cosa consiste quest'opera? L'avvocato scrive le memorie, arringa, interviene in tutta l'istruzione con un alta direzione»[32].

[31] *AP, Camera dei deputati, legisl. XI, sessione 1873-1874*, Discussione 24 marzo 1874, p. 2584.

[32] *Ibidem*, p. 2594.

Sulla stessa falsariga il parlamentare Paolo Paternostro proponeva di aggiungere alla fine dell'articolo le parole «secondo la natura dell'atto o dell'opera prestata», spiegando così l'emendamento: «perché mi pare che il dire *secondo la natura dell'atto* debba riferirsi al procuratore ed il dire *opera prestata* all'avvocato»[33].

Un altro parlamentare infine segnalava la continua incertezza della legge in materia di attribuzioni di funzioni all'avvocato e al procuratore:

«A fronte delle nostre tariffe, a fronte della nostra legislazione vi è sempre stata una incertezza nel determinare le attribuzioni speciali dell'una e dell'altra delle due professioni, gli atti propriamente di attribuzione del procuratore e quelli dell'avvocato. Questa incertezza non fu mai tolta in nessuno dei progetti che furono presentati sull'esercizio delle professioni di avvocato e procuratore»[34].

I sostenitori del progetto – in particolare il relatore Oliva – dopo aver invitato ad un riscontro delle norme esistenti in materia, replicavano con una lunga descrizione del contenuto degli atti rispettivi delle due professioni: con il paradosso dell'incompiutezza e dell'insufficienza quanto più si spingevano nella ricerca di distinzioni e in un discutibile esercizio filologico. Scriveva Samarelli:

«Gli atti dei procuratori e degli avvocati sono ben distinti nella procedura civile e segnatamente nella tariffa per gli atti giudiziari in mateira civile. Questa ... indica qual'è propriamente l'opera che presta l'avvocato e gli atti che compie. L'opera dell'avvocato consiste principalmente nel compilare la disputa ossia allegazione, memoria o simile e nel fare l'arringa; quella del procuratore consiste nell'esaminare le carte e i documenti della causa, nell'atto di costituzione del procuratore, nel compilare le comparse ... Non turbiamo l'economia delle leggi esistenti. Fu detto molto chiaramente nell'articolo 234 della tariffa giudiziaria. Gli onorari degli avvocati sono determinati dall'autorità giudiziaria, tenuto conto del valore della causa e dello studio del tempo che può essere stato necessario all'avvocato per compilare le comparse, preparare l'arringa o adem-

[33] *Ibidem*, p. 2600.

[34] *Ibidem*, p. 2601.

piere altrimenti il proprio ministero ... La legge pure permette che il procuratore faccia un atto di avvocato, cioè la relazione della causa e la disputa sulla stessa alla pubblica udienza»[35].

Nella stessa relazione Oliva, seguendo la traccia proposta dall'intervento di Samarelli, così concludeva:

«È verissimo che, senza bisogno di ulteriore indicazione, quando si parla della natura dell'atto si deve necessariamente fare riferimento alla legge vigente in materia di tariffa giudiziaria ... con una formula sintetica e comprensiva la legge sulla tariffa giudiziaria ha detto: è opera di avvocato tutto quanto riguarda lo studio per la preparazione delle comparse; sono atti di avvocato le arringhe o qualunque altro ministero al quale l'avvocato possa dalle parti essere richiesto o autorizzato. In altri termini l'opera dell'avvocato abbraccia intellettualmente e direttivamente tutto l'ambito dell'opera del procuratore; ma nel senso che la domina come mente, mentre nel procuratore l'opera stessa si traduce come atto»[36].

Ancora sulla disputa intorno alle differenze tra atto e opera Oliva attribuiva al termine atto una estensione maggiore, comprensiva di ogni «opera servizio o ufficio» del giurista:

«Atto è una parola ampiamente comprensiva che nel significato giuridico tutto abbraccia ... dunque sarebbe un pleonasmo che nulla aggiungerebbe di perspicuità alla legge, e forse potrebbe dare luogo a una serie di ambiguità e di dubbi che come tanti sanno sono la rovina delle leggi e della loro interpretazione»[37].

Si potrebbe aggiungere alle considerazioni premesse una ulteriore annotazione. La discussione che si è riassunta scopriva – a prescindere dall'occasione che l'aveva suscitata – l'intento curiosamente inappagato di rappresentare le forme del lavoro forense, una sorta di minuta e debordante fisiologia dell'opera dell'avvocato, paradossalmente trattenuta e inclusa nella stretta economia del linguaggio legislativo. Quest'ultimo non costituiva ex novo l'antropologia del lavo-

[35] *Ibidem.*

[36] *Ibidem*, p. 2602.

[37] *Ibidem*, pp. 2602-2603.

ro forense, originata com'era l'immagine di quell'opera intellettuale nella tradizione prestrutturata ed extralegislativa della professione.

La rappresentazione che dell'opera liberale del giurista allestisce la dottrina dopo l'Unità ripropone con immagini di sintesi tutte le aporie e i punti ciechi del paradigma del valore dei discorsi. Al di sotto per esempio del dilemma sulla natura del contratto tra l'avvocato e il suo cliente – mandato gratuito o locazione d'opera – si sedimentava la doppia percezione di una costituitiva incertezza e di uno statuto irriducibile d'eccezione e di specialità della professione intellettuale dell'avvocato. Per un verso si aveva buon gioco nel respingere l'idea, ricavata dall' articolo 1737 del codice civile, del mandato civile gratuito e dell'*honorarium* come di un «presente onorifico», di un offerta libera e spontanea. Le prestazioni dell'avvocato consistenti nella difesa e nei pareri non rappresentavano il compimento di un affare per conto di un'altra persona ma il «fare una cosa» per questa persona: «non altrimenti si ricorre all'ingegnere perché faccia il progetto di una casa o diriga l'impianto di un'industria». L'opera di ingegno forense si presentava dunque come un *facere* intellettuale e rientrava nella fattispecie della locazione d'opera.

Si finiva così per privilegiare l'idea «più moderna» di una locazione d'opera su quella del mandato o del contratto innominato su cui si esercitano variamente gli autori. Tuttavia l'apparente linearità di questo passaggio dottrinario – dalla concezione 'arcaica' del mandato a quella razionale della locazione d'opera – non riusciva a dissimulare la persuasione dell'irriducibilità della professione – di una fatica dotta, personale e speciale – agli schemi contrattuali. Per ritrovare – nonostante i «progressi» compiuti dalla scienza, che 'scioglie' formalmente il dilemma tra mandato e locazione d'opera – le aporie sul valore dei discorsi giuridici, sull'apprezzabilità cioè in termini economici e teorici della singolare fatica intellettuale dell'avvocato, è sufficiente ripercorrere alcuni enunciati e persuasioni linguistiche della stessa dottrina.

Ancora alla fine degli anni sessanta e nei primi anni settanta

dell'Ottocento la Cassazione di Torino e quella di Napoli affermavano all'incirca gli stessi principi: *a*) che l'avvocato non vendeva né locava la sua opera; *b*) che come tutti coloro che esercitavano professioni liberali, per esempio architetti o medici, i loro servizi costituivano «un ordine molto più elevato dei lavori manuali»; *c*) che pertanto non gli era dovuto né un prezzo né un salario in quanto quegli stessi servizi non erano assoggettabili ad una perfetta estimazione e dunque non potevano essere l'equivalente di una mercede o di un prezzo; *d*) che infine per la loro opera si doveva un onorario, «più una retribuzione fatta come omaggio di ricompensa, che come un pagamento»[38].

Tale paradigma riprendeva quasi alla lettera un principio largamente diffuso nella precettistica della prima metà del secolo sull'educazione del corpo forense, di cui i giudici torinesi e napoletani si rivelavano buoni lettori. Aveva scritto per esempio Moreno nel suo *Galateo* riguardo all'onorario delle professioni intellettuali:

> «Gli avvocati non vendono né ricevono prezzo delle opere loro, come i dotti nol ricevono della dottrina che comunicano a' loro alunni, né i medici della vita che salvano a' loro malati, *ma si bene ricevono una retribuzione che gli mette in istato di prestare i benefizi che prestano o che faccia loro onore, honorarium*. Quindi molto meno che i prezzi veri e propri delle cose, può tale retribuzione ricevere un limite dalla legge proibendo le pattuizioni turpi, come quelle che tra avvocato e cliente si chiamano de quota litis»[39].

All'opposto ma per lo stesso principio il valore di un consiglio o di uno «scritto eccellente» dell'avvocato non consentiva alla legge di obbligare per esempio un forense alla restituzione dell'onorario in quanto questa norma avrebbe interdetto la libera espressione della professione intellettuale che nel caso dell'avvocato si manifestava nello «scrivere» e nel «consigliare».

[38] Cfr. la voce *Avvocato*, in *Repertorio generale di giurisprudenza*, compilato per cura dell'avvocato E. PACIFICI-MAZZONI, Torino 1877, I, p. 476.

[39] V. MORENO, *Il galateo degli avvocati*, cit., pp. 65-66. Il corsivo è mio.

Tali principi – fondati sulla persuasione di uno statuto d'eccezione dell'opera intellettuale in cui si sostanziava anche la professione forense – continueranno a guidare l'interpretazione giuridica dopo l'Unità quasi senza soluzione di continuità. Lo stesso divieto del patto *de quota litis*, sanzionato dall'articolo 1458 del codice civile del 1865 – la proibizione cioè per i procuratori e gli avvocati di farsi promettere dai loro clienti come corrispettivo parte di ciò che si sarebbe guadagnato nella lite – viene in realtà attratto e incluso, più che in uno dei classici luoghi del diritto civile o penale, nel campo delle ragioni proprie della legge professionale e delle regole di probità del ceto forense custodite dall'Ordine. La relazione ministeriale affermava infatti a questo riguardo:

> «La probità dell'avvocato non dovendo consistere soltanto nella volgare onestà di non offendere il diritto altrui, ma in quella rigorosa delicatezza, in quella nobiltà di sentimenti che respinge ogni azione in cui la virtù non possa specchiarsi, per ciò appunto in tutto quanto non ha l'aperta impronta del delitto meglio è affidarsi ai severi principii i quali costituiscono le doverose regole della professione che non alle disposizioni della legge»[40].

Questo paradigma anacronistico, che ritesseva il divieto legislativo del patto di 'quota lite' nell'universo delle regole del ceto, riprendeva dunque quasi alla lettera un principio diffuso e risalente.

Il principio della «diseguaglianza necessaria» della professione intellettuale del giurista, riaffermata da questa dottrina, rivive suo malgrado anche all'altro capo del dilemma, la configurazione cioè del rapporto tra avvocato e cliente come locazione d'opera. La sequenza delle prove fornite per giustificare quest'ultimo istituto sembra travolgere tutti gli argomenti a favore dell'onorario e del mandato. Si affermava per esempio, in una storia dell'onorario allestita in fretta e a forte impronta attualizzante, l'azione fin dall'origine della legge universale degli scambi, tanto nell'antichità romana quanto nell'età moderna:

[40] Il passaggio della relazione è citato nella voce *Avvocato e Procuratore*, in *Enciclopedia Giuridica Italiana*, I, parte V, p. 953.

«Nei compensi dati ai servigi ricevuti la legge naturale ha fatto sempre considerare non un puro segno di omaggio e di onoranza, ma un vero *corrispettivo* ed *equivalente* dei servigi stessi. Il quale fu perciò appellato con identica denominazione, di qualunque natura fossero il servizio e l'opera prestata»[41].

Seguiva poi una ricostruzione del significato del termine *honorarium* che neutralizzava il senso originario di «omaggio all'onore», per riportarlo nello schema dello scambio:

«Nessuno potrà mai giustificare l'esattezza di siffatto nome e disconoscerne l'erronea applicazione: essendo veramente assurdo chiamar honorarium, nel senso di omaggio all'onore, un compenso pecuniario e materiale, il quale, sebbene tenue dapprima non tardò poi a commisurarsi in base alla legge economica dello scambio dei servigi, ed a considerarsi in sostanza come un vero equivalente dell'opera, a cui si riferiva, fino ad essere annoverato nell'editto di Diocleziano fra i prezzi *rerum venalium*»[42].

Tuttavia se con l'espressione *honorarium* si intendeva indicare ormai pacificamente «tutte le retribuzioni di opere dipendenti da professioni liberali», compresa quella del giureconsulto, il termine restava in ogni caso a significare suo malgrado, almeno nella memoria involontaria trascritta nel nome stesso, i «compensi in genere» accordati alle opere dell'ingegno e dello spirito, in opposizione dunque alla parola 'mercede', che indicava al contrario il compenso di opere «materiali». In questo modo la stessa raffigurazione approntata dalla dottrina riconosceva il segno inequivocabile della singolarità dell'opera intellettuale e del suo compenso.

La logica argomentativa di questi enunciati – indirizzati a sdrammatizzare la portata simbolica della parola onorario e a mostrarne la perfetta equiparabilità a qualunque altro compenso – riceveva un efficace sussidio retorico, nella migliore tradizione dell'enciclopedismo culturale del giurista, dal-

[41] A. BIANCHI, *Sull'esercizio della professione*, cit., appendice II, pp. 251 ss.

[42] *Ibidem*, p. 254.

l'uso di una categoria economica, qual'era il prezzo del prodotto immateriale del mestiere intellettuale. Tale «applicazione» era tuttavia in primo luogo una decisa manipolazione di enunciati della scienza economica, sottomessi alla trama della dottrina giuridica. La loro trascrizione in un sapere diverso da quello originario produceva infatti nel campo giuridico una nuova aporia. Bianchi datava per esempio con Duvergier – continuatore del noto manuale di diritto civile di Toullier e autore del capitolo dedicato al contratto di locazione – la nascita della diversa prospettiva della locazione d'opera per la materia del contratto tra avvocato e cliente. Con l'argomento dell'evidenza, il giurista italiano introduceva poi nel discorso un tema di confine – qual'era l'immaterialità – della moderna teoria economica, presentandolo come un principio fondativo di quella disciplina e liberandolo per di più dal giogo divenuto a suo dire soffocante delle opinioni nel quale quel concetto era stato impiegato nel dibattito economico:

«È posto in sodo dagli economisti, che ogni lavoro dell'ingegno umano è produttivo e commerciabile, suscettivo di prezzo, sebbene i prodotti di un tale lavoro siano immateriali, pure sotto l'aspetto economico, in quanto, cioè, servono a soddisfare gli umani bisogni, hanno veramente ragione di ricchezza come quelli del lavoro manuale; e sono pur essi soggetti alle stesse leggi economiche degli scambi»[43].

In secondo luogo la rilettura da parte del giurista del dibattito economico sull'immaterialità allineava – anche in virtù di una provvidenziale citazione della sentenza della Corte d'Appello di Catania del 1871 – come perfettamente compatibili fra loro sia quest'ultimo enunciato della moderna teoria economica – e cioè il superamento della concezione di «improduttività» del lavoro intellettuale e la considerazione dell'immaterialità come suscettibile di produzione di ricchezza – sia l'affermazione giuridica sulla legittimità della proprietà letteraria. In questo modo non solo si vantava come una certezza un tema che agli occhi degli stessi giuristi

[43] *Ibidem*, p. 261.

resterà a lungo irrisolto, ma si falsificava anche in qualche misura l'orizzonte della riflessione economica che, come vedremo di qui a poco, si mostrerà sempre assai circospetta nei confronti della proprietà letteraria:

«Coll'affettazione di riverenza, una scuola economica che ha già fatto il suo tempo, escludeva dai fattori della ricchezza i prodotti immateriali, sottraendoli di conseguenza dalla gran massa della circolazione sociale; e però, negando la più legittima delle proprietà umane, quella delle opere d'ingegno, le rimeritava con amara ironia di onoranza nel martirio della fame, coll'ascoso fine di arrestare il movimento intellettuale, fattore precipuo di incivilimento»[44].

Questo dispiegamento argomentativo formava una premessa di verità – paradossalmente rintracciata in un campo disciplinare diverso dal diritto – per dimostrare l'«apprezzabilità» relativa dell'opera dell'avvocato, l'equivalenza né solo economica né solo giuridica tra il servizio e il suo compenso, e la configurabilità, ma soltanto interpretativa in quanto la legge taceva al riguardo, del rapporto tra il forense e la sua clientela come contratto di locazione d'opera:

«Ed anzitutto il patrio codice civile all'articolo 1570 definisce come locazione d'opera quel contratto per cui una delle parti si obbliga a *fare* per l'altra una cosa mediante la pattuita mercede ... È evidente che nella parola generica *fare* sta benissimo compresa qualsivoglia manifestazione dell'umana attività, sia meccanica sia intellettuale»[45].

L'ultima mossa argomentativa intesa a «chiudere» la dimostrazione della normalità del lavoro intellettuale riproponeva in realtà le numerose aporie sulla «apprezzabilità» della professione immateriale e in specie di quella forense. Se l'interpretazione aveva «aggiunto» di suo pugno ai criteri previsti dall'articolo 294 della legge sulla tariffa – il valore della causa, lo studio e il tempo necessario all'avvocato per gli atti – l'elemento della «rarità» e «speciale stima o meri-

[44] *Ibidem*, p. 264.

[45] *Ibidem*, p. 262.

to» del servizio prestato dall'avvocato nonché la sua valentia, tutti questi aspetti verranno poi prontamente arruolati dalla dottrina nell'orizzonte proprio dell'economia politica e rinominati come coefficienti di un vero prezzo, la tariffa per l'appunto dell'opera prestata. Questo approdo rassicurante riproponeva in realtà suo malgrado la questione della difficile rappresentazione e misura dell'opera immateriale dell'avvocato centrata sulla singolarità per così dire irriducibile della persona dell'autore. Si apriva così un'indagine non scontata sulle forme soggettive del lavoro intellettuale e se ne riproducevano – pur nel linguaggio disinvolto e col tono dell'evidenza propri della teoria dei coefficienti di un prezzo – le aporie e gli anacronismi del suo statuto di eccezione.

Ne è traccia, per fare un altro esempio, l'enunciato della sentenza del tribunale di Roma del 1885, secondo cui l'esercizio dell'avvocatura non era né un mandato né una locazione d'opera «benché sia a questo che a quella si avvicini» ma un ufficio di valore inestimabile «alla cui retribuzione provvede la legge speciale». I compilatori della voce *Avvocati e Procuratori* del 1893 per il *Digesto italiano*, liquidavano in un primo tempo con sufficienza il percorso dottrinario che ininterrottamente, dalle massime romanistiche fino alle tradizioni del foro francese nell'età prerivoluzionaria e nello stesso secolo XIX, aveva pensato all'onorario come a un dono e non come a un diritto o a un prezzo. Gli autori attribuivano a questa ideologia della gratuità, un contenuto morale da guardare attraverso le lenti progressive del principio «più moderno» dell'equa retribuzione del lavoro. Nello stesso testo d'altro canto essi non tralasciavano di soffermarsi su un episodio emblematico di quella età del dono, ancora assai vicina alla scena presente:

«Il Consiglio dell'ordine di Parigi punì disciplinarmente l'avvocato che aveva iniziata azione giudiziaria verso il cliente per il pagamento dei suoi onorari, e il suo Batonnier, rispondendo il 17 dicembre 1819 ad una analoga interpellanza del procuratore generale, diceva 'gli avvocati della Corte reale di Parigi non esigono nulla dai loro clienti ... quegli che ricorresse ai tribunali per farsi pagare i suoi onorari, annuncierebbe con ciò solo di non volere essere avvocato e

sarebbe cancellato dall'albo. È uno dei punti della nostra disciplina che ci stanno a cuore più fortemente e che mettiamo in pratica col massimo rigore ... Noi preferiamo di correre l'eventualità dell'ingratitudine che di allontanarci dalla regola ... persuasi che la considerazione e l'indipendenza di cui godiamo dipende in gran parte da ciò'»[46].

Sulla premessa interpretativa riguardo alla enumerazione «non tassativa ma solo esemplificativa» dei criteri di misura del compenso previsti dall'articolo 294 della legge, potevano invocare la continuità dei principi classici elaborati da giuristi come Gotofredo o Zacchia per l'onorario delle professioni liberali: il genere e la difficoltà dell'opera (*ex ipsa impensi laboris natura atque ratione*), la qualità e il valore del professionista (*ex qualitate personae*), il tempo impiegato, il grado di «comodità» e «aggradevolezza» e specialità della professione, l'ordinarietà o straordinarietà delle prestazioni. In particolare il riferimento al *De salario* di Lanfranco Zacchia del 1658 assumeva un particolare significato. Si potevano leggere per esempio in una delle sue *quaestiones* i seguenti enunciati:

«1. honorarium proprie dicitur salarium, quod advocatis praestatur. 2. salarium advocatis non solum pro labore sed etiam pro honore solvitur. 3. honorarium non dicitur salarium advocati si fuerit promissum causa mercenarij quaestus, vel malis artibus extortum»[47].

Era proprio questo quadro tradizionale e produttivamente anacronistico dei «canoni» dell'onorario a rimettere ambiguamente in campo l'antropologia della professione, l'elemento soggettivo del valore e della specialità dell'opera dell'avvocato, i profili individuali della persona a cui attribuire il merito di quell'opera, che consisteva in una produzione immateriale, nei discorsi cioè dell'arringa, della memoria o della comparsa. Questa riflessione circolare – che riproponeva suo malgrado l'attualità dell'anacronismo dei classici

[46] C. CAVAGNARI-E. CALDARA, *Avvocati e Procuratori*, cit., p. 681.

[47] *Ibidem*, p. 680. Il testo citato è L. ZACCHIA, *De salario seu operariorum mercede*, Roma 1658, LII, nn. 2-4, p. 161.

principi dell'onore e dell'onorario, e della diseguaglianza necessaria delle professioni liberali rispetto ad ogni altro genere di lavoro – si può leggere del resto in trasparenza anche sulle pagine più seccamente definitorie dedicate dalla dottrina alla differenza tra lavoro e servizio. Giuseppe Vadalà Papale così affermava nel 1827 a Napoli al IV congresso giuridico nazionale:

«Nel contratto di lavoro si guarderà all'impiego dell'attività umana nel lavoro giornaliero o avventizio; invece nel contratto professionale dovrà guardarsi l'opera prestata o prodotta, il merito che essa può avere. In questa differenza sta il perno della distinzione che non deve essere obliata»[48].

In questo modo si restituiva, sul filo dell'evidenza, attualità e forza al risalente enunciato della diseguaglianza necessaria della professione liberale.

4. *Gli economisti e la «proprietà letteraria»*

Nelle pagine precedenti si è osservato come i giuristi nella riflessione sulla ricompensa dei discorsi dell'avvocato si valessero di nomi e concetti fissati dagli economisti a proposito del cosiddetto lavoro improduttivo, e come, a sua volta, l'economia politica avesse identificato in modo esplicito, proprio nella professione forense, una delle espressioni peculiari di quel paradigma della «fatica dotta», dal carattere per definizione improduttivo e mercuriale. Accostata alla prestazione del musicista e del cantante – nella suggestiva lettura di Pellegrino Rossi – quanto al carattere «inconsistente» di una produzione di parole dove il «prodotto» si confondeva con «l'atto del produrre», e che per definizione non lasciava tracce, la professione dell'avvocato veniva riclassificata come «immateriale», produttrice cioè di una ricchezza e di una utilità di altro genere rispetto alla regola

[48] G. Vadalà Papale, *La costruzione giuridica del contratto di lavoro*, in *Atti del IV congresso giuridico nazionale*, Napoli 1897, II, p. 36.

delle produzioni materiali di oggetti tangibili come le merci. Si è anche ricordato come la dottrina sulla ricompensa praticasse una seconda sistematica incursione tanto nel campo dell'economia politica quanto in quello della filosofia, per un tema all'apparenza tanto poco filosofico quale era l'onorario, riconducendo quella singolare fatica alla figura della capacità intellettuale e della soggettività individuale del produttore, punto d'onore delle professioni immateriali e ragione della loro «disuguaglianza» necessaria rispetto alle altre industrie, meccaniche e comuni. Infine questa «proprietà di sé» o speciale capacità intellettuale messa a profitto nell'opera liberale della professione – e distillata dal pensiero di Locke e Say – era intesa dai giuristi nel dibattito sulla «ricompensa» come un insieme sfaccettato di merito, tirocinio, carattere, talento ed educazione dell'avvocato. Ad essa si riconduceva il giudizio problematico sulla qualità della prestazione intellettuale, e, supplendo alla reticenza della legge, la misura della tariffa della parola forense.

In realtà l'intero campo argomentativo messo in gioco a proposito della giusitificabilità pratica e teorica della professione dell'avvocato dichiarava suo malgrado le aporie di uno statuto concettuale assai instabile e all'insegna del paradosso. In primo luogo il tema del lavoro immateriale nella scienza economica presentava fin dall'origine, come si è potuto osservare, il profilo di uno statuto di eccezione. È noto infatti che non soltanto l'area del lavoro intellettuale, accostato a quello personale e domestico quanto al marchio di improduttività, veniva considerata come tendenzialmente marginale e progressivamente ridotta rispetto allo sviluppo del lavoro produttivo di merci e di oggetti tangibili, ma che lo stesso tema dell'immaterialità restava sotto sospetto nel dibattito economico proprio dal punto di vista della sua giustificabilità teorica.

Nel 1859 Francesco Ferrara, riproponendo nei volumi della *Biblioteca dell'Economista* dedicati a Storch e a Dunoyer la teoria dei prodotti immateriali, sarebbe incorso nello stesso «delitto di lesa enciclopedia» commesso da chi, dopo Smith e Say, aveva cercato, nella prima metà del secolo, di conferi-

re uno statuto di certezza alle espressioni del lavoro intellettuale. Principalmente sulla falsariga delle tesi di Charles Dunoyer, avvocato, studioso di fatti amministrativi ed economista originale, Ferrara attribuiva un senso pieno e positivo e non soltanto allusivo al lavoro intellettuale, per l'appunto inteso non più come improduttivo ma come immateriale. Ferrara riprendeva dall'autore francese il tema della capacità delle professioni intellettuali. Essa era analoga ma distinta dalla capacità della professione politica – la capacità politica – che si presentava come una capacità speciale, riguardava quella delle altre professioni ma non era «peculiare ad alcuna». L'importante relazione tra la capacità politica e quella degli altri mestieri intellettuali era enunciata da Dunoyer nel passaggio efficace di un articolo pubblicato sul «Censeur européen» che Ferrara riproduceva: «La capacità politica consiste nella cognizione delle leggi generali, secondo cui tutte le buone professioni si svolgono, e del regime sociale che meglio a' loro progressi convenga»[49]. Ma l'autore si spingeva ben oltre la riabilitazione dei prodotti immateriali operata da Dunoyer ne *La liberté du travail* del 1845:

«Dunoyer è l'autore che meglio di ogni altro abbia saputo restituire ai prodotti immateriali la qualità o la dignità, se così vuol dirsi di *prodotto* e *ricchezza*, immaginando quella sua, originale e insieme sagace, distinzione tra le industrie che lavorano sulla materia e le industrie che lavorano sull'uomo. Ma egli è ben lontano dall'essere andato fin dove io credo che sia necessario spingerci, anzi, appunto perché ha saputo così bene provare che oltre ai prodotti materiali, vi sono gli immateriali, e sono vere ricchezze, appunto per ciò il suo sistema non tende che a rincalzare e perpetuare viemeglio la distinzione che a me sembra doversi abolire»[50].

L'autore italiano con un accento di particolare disincanto

[49] F. FERRARA, Introduzione a Ch. DUNOYER, *Della libertà del lavoro*, in *Biblioteca dell'Economista*, II serie: *Trattati speciali*, VII, Torino 1859, p. XIV. Sulle vicende del «Censeur européen» – fondato nel 1814 col titolo «Le censeur» – e sulla funzione costituzionale, affermata dal giornale, delle professioni intellettuali allo scopo della «prosperità sociale» e della riforma delle istituzioni cfr. pp. VI-XV.

[50] *Ibidem*, p. LIII.

imprimeva infatti una importante torsione concettuale ai risultati cui era pervenuto Dunoyer:

«Il principio da me abbracciato era affatto diverso da ciò che i vari economisti avevano fino allora ammesso; differiva anche, e sopra un punto non ultimo dalle idee medesime di Dunoyer. Io sostenni che quegli atti umani a' quali si è dato il nome di produzioni immateriali sono non solamente veri *prodotti* (come il maggior numero dei moderni scrittori lo accorda) ma di indole perfettamente analoga a quella dei prodotti chiamati *materiali*, ricchezze ecc.; che, per conseguenza, invece di affaticarci a riabilitarli, a fare entrare nella classe de' prodotti e nella sfera dell'economia politica, noi non dobbiamo fare altro che abolire la distinzione. Diremo che tutti i prodotti sono *materiali*, o che tutti sono *immateriali*; la scelta, sarà indifferente, dipenderà dal punto di vista in cui preferiremo di collocarci»[51].

La scelta dell'autore, nel senso di una sdrammatizzazione della singolarità del lavoro immateriale, trovava una opportuna illustrazione proprio in quei prodotti immateriali costituiti dalla lezione del professore, dalla sentenza del magistrato, dal decreto del pubblico amministratore, dai «consigli» delle professioni liberali. Per rovesciare la distinzione proposta da Dunoyer e abolire l'eccezione dell'immaterialità, Ferrara negava, in un eccesso di semplificazione, quel caratteristico nesso che – specie nelle professioni immateriali centrate sui discorsi – si stabiliva tra il prodotto, per esempio la lezione, e il suo consumo da parte dell'uditorio, lo spazio pubblico cioè della relazione costituita dai discorsi. Ferrara separava i due momenti, rimasti «indistinti» nella teoria di Dunoyer e prendendo a prestito un passaggio tratto dall'opera di Garnier – traduttore di Adam Smith – sulla anatomia della lezione del professore così scriveva:

«Il prodotto o il servizio consiste primeramente nella lezione del professore, in secondo luogo nelle modificazioni arrecate all'intelligenza di coloro che l'ascoltano ... Il professore mette in moto le sue facoltà intellettuali e fisiche (polmoni, voce, ecc.), combina l'azione del suo lavoro e dei suoi strumenti (libri, abiti, mobili); in

[51] *Ibidem*, p. LII.

una parola produce ... La lezione è cosa sua, la sola di cui egli possa disporre, è il risultato della sua industria ... è una ricchezza»[52].

Secondo Ferrara era necessario fare un passo ulteriore tracciando una linea di demarcazione molto più netta tra prodotto e consumo. Ferrara intendeva superare in questo modo la singolarità indecifrata di alcune professioni liberali caratterizzate dalla circolarità e indistinzione, per così dire, tra il prodotto, l'atto del produrre e il consumo, con una opposta logica classificatoria fondata sulla separazione. L'obiettivo dichiarato era quello di rovesciare l'apparenza di evanescenza e di immaterialità, e il conseguente statuto di eccezione di quelle produzioni. Secondo l'interpretazione corrente che pure ammetteva e riabilitava l'immaterialità, si affermava, per esempio ancora con Say, che il medico vendeva le utilità della sua arte senza avere «incorporato in alcuna materia» quelle utilità. Nuovamente evocando le realtà dell'insegnamento del professore, del sermone del predicatore, della difesa dell'avvocato, del decreto del pubblico amministratore, della giustizia del magistrato – in una sequenza ormai divenuta consueta per illustrare i prodotti cosiddetti immateriali – l'autore elencava in un catalogo di segno retorico le forme e gli oggetti della corposa scena materiale in cui quei discorsi si producevano:

«fra le numerose produzioni a cui il titolo di immateriale si è tanto profuso non ve ne ha una sola la cui esistenza non supponga un insieme di cose sensibili ... L'insegnamento, le arti, la commedia, il sermone, la difesa dell'avvocato, la cura del medico, la giustizia del magistrato, il pensiero del filosofo, al momento che prendono la qualità di prodotto e divengono godevoli *utilità*, bisognerà inevitabilmente che paghino il loro tributo alla materia; e scuole, scene, pulpiti, panche, strumenti, sale, prigioni, carte, inchiostro, torchi, voce, aria, gesto, luce, colori ... tutto ciò è indispensabile condizio-

[52] *Ibidem*, pp. LVIII-LIX. L'articolo di G. Garnier, vicino alle tesi di Dunoyer e inteso a rivalutare i prodotti delle professioni intellettuali come ricchezza e pertanto quale legittimo oggetto di studio da parte della scienza economica, è in «Journal des Economistes», febbraio 1855, pp. 161 ss.

ne senza cui la cosa prodotta non esisterà; ma tutto ciò che cosa è? Nient'altro che pretta materia»[53].

Sulla premessa di questa riabilitazione dell'irriducibile base materiale presente in ogni produzione intellettuale, ottenuta come si è visto mediante una ferrea logica della separazione tra prodotto e consumo intellettuale, Ferrara attaccava frontalmente alcune illusioni che il dibattito aveva a poco a poco sedimentato nel senso comune della comunità scientifica. In primo luogo l'autore avversava quell'aura «spirituale» ed evanescente che puntualmente sembrava addensarsi sul tema dell'immaterialità. Così per esempio la «brevità della durata» non cancellava la base sensibile delle prestazioni dell'attore, del medico o del domestico, le quali davano luogo a «utilità che consistono in una fugace apparizione», che si consumano «nell'atto stesso in cui sono prodotte», che «non lasciano tracce materiali della loro esistenza»[54]. Ancora, l'atto stesso del produrre, nelle professioni liberali, manteneva un elemento forte di fisicità che proprio l'antropologia del giurista pratico segnalava costantemente, come si è potuto osservare nelle descrizioni offerte dai galatei forensi:

«L'avvocato parla e scrive con uno sforzo dei suoi polmoni o delle sue mani, il professore monta sopra una cattedra e grida e gestisce. Il corpo è tanto interessato nell'opera delle produzioni immateriali, che ci riesce impossibile il prolungarla al di là del punto in cui la stanchezza fisica ci toglie la vivacità e il libero uso della nostra intelligenza. Se nulla di materiale vi fosse nell'applicazione de' dotti non si potrebbe spiegare perché si agghiaccino loro le gambe, monti il sangue al cervello, e siano essi soggetti a delle infermità speciali»[55].

L'istruzione, le passioni, il gusto, le abitudini intellettuali e morali cui davano luogo queste prestazioni avevano dunque origine in una irriducibile costituzione materiale.

Questa strategia del disincanto applicata nei confronti del-

[53] F. FERRARA, Introduzione, cit., p. LXI.

[54] *Ibidem*, p. LXII.

[55] *Ibidem*, p. LXIII.

l'ambigua aura 'spirituale' che pareva avvolgere fin dal principio la discussione economica sul lavoro immateriale non riusciva tuttavia a sortire i suoi effetti. Le posizioni di Ferrara per ammissione dello stesso autore resteranno infatti isolate. Gerolamo Boccardo per esempio, nel suo *Trattato di Economia politica* «tacque affatto – come ricordava Ferrara – su questo argomento», riproducendo l'antica distinzione tra utilità corporee e utilità incorporee: «tale è il caso di un artista, di un medico, di un professore». Marco Minghetti, nella sua *Economia politica* (Firenze 1859), segnalava al contrario con risalto le ipotesi di Ferrara, già avanzate da quest'ultimo in occasione della pubblicazione del lavoro di Storch nella *Biblioteca dell'Economista* nel 1853. Minghetti vi dedicava una sola lunghissima nota ricapitolativa sui temi e i protagonisti della disputa, fatta iniziare con Adam Smith e chiusa da Ferrara[56].

Si potrebbe osservare che a quest'ultimo mancava l'obiettivo di includere stabilmente nel campo dell'economia politica il tema dell'immaterialità, spogliandolo dello statuto di anomalia con il quale esso era stato fino a quel punto presentato. Per questa via consegnava suo malgrado la materia del lavoro intellettuale alle dottrine dei giuristi che lo riclassificavano attribuendogli i nomi della proprietà letteraria e del diritto dell'autore.

Ferrara aveva respinto con chiarezza il «privilegio» della cosiddetta proprietà letteraria. La scelta di pubblicare nella *Biblioteca dell'Economista* i lavori di Storch e di Dunoyer, rispettivamente nel 1853 e nel 1859, cadeva in una disputa apertissima, che aveva visto gli interventi di Cousin, Cherbuliez, Arrivabene e altri, sulle produzioni cosiddette immateriali e sui «giusti limiti» dell'economia politica. Il tema di questi interventi si potrebbe riassumere nella preoccupazione di non aprire un varco pericoloso – attraverso la legittimazione degli oggetti intangibili e dell'evanescente nozione

[56] Il testo a cui ci riferiamo è M. MINGHETTI, *Dell'economia pubblica e delle sue attinenze colla morale e col diritto*, libro III (1859), ora in *Scritti politici*, con Introduzione e a cura di R. GHERARDI, Roma 1986, p. 288.

di prodotto immateriale ammessa da Dunoyer – a categorie come «l'arte del ben condursi», la ricchezza morale, chiamando con il termine ricchezza «tutto ciò che abbia moralmente un valore», la giurisprudenza, la logica, la metafisica. L'apertura delle frontiere disciplinari dell'economia politica all'immaterialità poteva suonare dunque verosimilmente come un delitto di lesa enciclopedia, salvo ad affermare, come aveva inutilmente tentato di fare Ferrara, la legittimità dell'astrazione, del valore commensurabile delle fatiche dotte, comuni a tutte le professioni liberali, in questo modo rovesciando l'apparenza dell'economia politica come scienza delle sole «ricchezze visibili». Come aveva affermato Dunoyer, in un passaggio efficace trascritto da Ferrara, a riprova dell'impegnativa enunciazione sulla visibilità teorica delle produzioni immateriali:

«On sait très-bien quelle est à l'heure qu'il est, et dans tel lieu donné, la *valeur moyenne* d'une leçon, de dessin, de chant, de musique instrumentale. On sait quels sont, dans une enterprise théâtrale, les gages ordinaires d'un acteur. On sait ce que se paye le plaisir, plus ou moins fructueux, attendu d'une bonne représentation dramatique. On sait ce que se paye la visite d'un médecin. On sait ce que coûte, dans un collège, un professeur d'humanité ou de rhétorique ... Sans doute, si les services des travailleurs qui agissent sur les hommes ne sont pas toujours aussi régulièrement évolués ... il n'est pas douteux neanmoins qu'ils ne soient susceptibles d'une saine estimation»[57].

La reciprocità delle incursioni e delle interferenze praticate dagli economisti e dai giuristi nei rispettivi campi disciplinari intorno al tema del lavoro intellettuale, trova in realtà una sua ragione costitutiva nelle connessioni naturali che vengono rintracciate – all'interno dei due saperi – tra la produzione cosiddetta immateriale e il nuovo diritto della proprietà letteraria. Ambedue queste posizioni dottrinali acquistano nelle rispettive discipline di appartenenza una legittimazione contrastata. Non a caso il pensiero negazionista di Francesco Ferrara nei riguardi della dottrina giuridica della pro-

[57] F. FERRARA, Introduzione, cit., pp. LXXXVIII-LXXXIX.

prietà letteraria, naturale corollario della sua concezione dei prodotti immateriali, verrà incluso, pur se con aspro atteggiamento critico, altrettanto disinvoltamente nel dibattito aperto nella comunità dei giuristi. Ferrara, per esempio, apparirà, nella lunga sequela di nomi di autori pro e contro la proprietà letteraria compilata da Nicola Stolfi – in un testo che chiude simbolicamente la parabola della cultura giuridica liberale su questo tema controverso – soltanto come uno dei numerosi nemici della proprietà letteraria, schierato fra gli altri filosofi, letterati ed economisti, in un fronte comune di oppositori, uniti al di fuori delle rispettive appartenenze disciplinari[58].

La successione dei discorsi, quasi senza soluzione di continuità nei due differenti saperi, sulla cosiddetta proprietà letteraria, fa di quest'ultima fin dall'origine un oggetto conteso. Ferrara prendeva spunto anche in questo caso da un articolo di Dunoyer – pubblicato nel 1838 sul «Journal des débats» e dedicato all'argomento della proprietà letteraria – per attaccare a viso aperto questo privilegio, «il più tristo dei monopoli – come ripeteva Ferrara, nell'introduzione alla traduzione di Storch nella *Biblioteca dell'Economista* – che usurpa i succhi migliori dell'albero della libertà»[59], attribuito agli autori, perpetuo ed ereditario, «come sarebbe la proprietà di qualunque bene materiale». La posta in gioco appare infatti con chiarezza all'economista italiano: egli intravede nel paradigma «nascente» della proprietà letteraria una pericolosa smentita alla sua ragionevole raffigurazione dei prodotti immateriali, accolti come oggetti propri dell'economia politica, ma lontani dall'aura incombente di sublime eccezione e di ostentato isolamento spirituale in cui quei frutti della creazione intellettuale venivano disposti dai giuristi.

La metafora ambigua del «nuovo diritto» della proprietà letteraria costituiva la riproposizione sul terreno giuridico

[58] N. STOLFI, *La proprietà intellettuale* (1911), Torino 1915, I, p. 224.

[59] F. FERRARA, Introduzione a H.F. STORCH, *Corso di Economia Politica*, in *Biblioteca dell'Economista*, serie I, IV, Torino 1853, p. XXIX.

di quella erronea strategia dell'incorporeità dei prodotti intellettuali con cui si intendeva affermare la loro distanza incommensurabile rispetto ad ogni altra ricchezza e ad ogni altra «industria». Quel nuovo «diritto» era in realtà anche un monopolio e un privilegio contrario al principio della libera concorrenza. Il concetto di proprietà letteraria, secondo Ferrara, avrebbe mancato il bersaglio tanto se si fosse inteso per suo oggetto il «puro pensiero» quanto se lo si fosse identificato nella «semplice cosa» del libro. Nel primo caso infatti:

«Il diritto di proprietà non ha ragione di essere, se non in quanto l'occupazione della natura possa generare collisioni fra uomo e uomo. Tutto ciò che è puramente immateriale non ha dimensione, né parti, non è esauribile, può essere infinitamente occupato senza che mai faccia sentire il bisogno di regolarne il possedimento ... Dio, creando l'idea impalpabile, ha con ciò solo dichiarato che tutti possiamo goderne ed assimilarcela, senza mai esaurirla, senza che l'assimilazione operatane nella mente di un uomo scemi la sua integrità nella mente di un altro»[60].

Allo stesso modo, anche se oggetto della proprietà letteraria fosse stata soltanto la proprietà del libro non si comprenderebbe, secondo Ferrara, il «regime eccezionale», cioè quella così importante deviazione dal diritto comune che si pretendeva per la proprietà letteraria:

«Ogni ulteriore edizione del libro si domanda che sia vietata a tutti fuorché all'autore e ai suoi aventi causa ... Vuolsi un sistema nel quale, per rispettare la proprietà del pensiero, si vuole un'altra proprietà ... il consumatore è libero di porre a profitto le utilità in qualsiasi modo e a qualsiasi scopo, ma egli deve astenersi dal rifare quella data forma materiale a cui il prodotto sia stato una prima volta legato»[61].

L'economista italiano spiegava queste aporie irriducibili con la volontà da parte dei giuristi di raffigurare di nuovo sotto la forma di un'eccezione l'opera intellettuale, conferendo in

[60] F. FERRARA, Introduzione a Ch. DUNOYER, cit., p. CII.

[61] *Ibidem*, p. CIII.

questo modo un eccesso di rappresentazione a quell'elemento immateriale-spirituale, che, a suo avviso, costituiva soltanto uno degli aspetti del lavoro intellettuale. Tornava secondo Ferrara in quella posizione della dottrina giuridica favorevole alla proprietà letteraria l'implicita ammissione di una incommensurabilità, specialità e sublime singolarità del lavoro intellettuale. Al contrario Ferrara esercitava su questo punto ancora una volta il suo efficace trattamento sdrammatizzante. La presunta «preponderanza» dell'elemento spirituale nell'opera intellettuale era troppo effimera ed evanescente per fondarvi sopra un titolo di monopolio e un diritto esclusivo. In secondo luogo lo scrittore, l'autore di un'opera immateriale, attingeva in realtà «all'immenso patrimonio di cognizioni per le quali niuno dimanda il menomo prezzo, e che pure formano il gran fondo di ciò che egli pensa e scrive». In terzo luogo Ferrara indicava l'atteggiamento contraddittorio di chi difendeva la proprietà letteraria per negare poi per esempio i brevetti di invenzione o, in qualche misura, per attenuare l'appartenenza al suo inventore del «pensiero» trasfuso nella macchina, assoggettandolo a limiti e condizioni che non consentivano di guardare all'inventore come al «vero autore» e al proprietario assoluto dell'invenzione ma piuttosto distoglievano lo sguardo dell'osservatore verso l'ambiente tecnico industriale che, per così dire, «suscitava» quell'invenzione. Concludeva così Ferrara:

«Io ne deduco che in linea di giustizia, è impossibile sostenere la proprietà letteraria. La preponderanza dell'elemento spirituale non v'è; se vi fosse, sarebbe tutt'altro che costante e perpetua; e senza ricorrere ad essa, io non saprei dove prendere un principio che ci conduca a costituire il pensiero in tale *stato di eccezione* che, per sua guarentigia, si soffochi il più legittimo e il più indispensabile dei diritti dell'uomo, quello di lavorare con l'aiuto degli elementi acquistati in modo legittimo»[62].

La perentoria deduzione – a cui si aggiungeva la provocatoria istanza di derubricare il diritto di proprietà letteraria ad una semplice misura amministrativa a favore dell'autore e

[62] *Ibidem*, p. CXII.

per un tempo assai limitato – si fissava in un quadro degli effetti perversi di questa dottrina, tanto apocalittico e fosco quanto al contrario disincantata e sdrammatizzante era stata l'altra affermazione di Ferrara sulle produzioni immateriali. La presunta proprietà immateriale si rivelava in realtà un ingiusto monopolio che soffocava le professioni:

«Sotto qualunque ipotesi, la proprietà letteraria divora se stessa, direttamente o indirettamente, o nullificando i profitti, o apparecchiando la rovina della speciale produzione su cui si eserciti, o attossicando l'elemento generatore di tutta la civiltà. Né è questo un destino suo speciale; ma è la legge comune di ogni monopolio artificialmente creato, di ogni diritto basato sopra falsi principii; è il segreto da cui dipendono tutte le delusioni che la moderna scienza economica ha potuto scoprire ... È lo scoglio a cui ruppero le antiche caste e le medesime corporazioni ... le arti intristirono quanto più si vollero conservare sotto la stufa delle corporazioni ... La produzione immateriale è tanto più vicina a perire, quanto più ci sforzeremo a sorreggerla con l'aiuto di un monopolio che la giustizia respinge, che nessuna necessità sociale giustifica»[63].

Tornava nelle affermazioni di Ferrara il problema del regime di eccezione della «professione degli uomini studiosi», già segnalato con ricchezza analitica da Pellegrino Rossi. Ferrara avvertiva anche che insistendo sulla specialità (incommensurabile) della produzione immateriale e sul monopolio della proprietà intellettuale, si sarebbe paradossalmente richiamato in vita una rete di privilegi artificialmente creati, propri del mondo chiuso e ormai indicibile delle corporazioni, che avrebbe soffocato e «snervato» la libertà di industria e di lavoro. Pertanto secondo l'economista italiano mantenendo questo orizzonte protetto, e rivendicando *sub specie juris* uno statuto di eccezione intorno all'opera intellettuale, sarebbe rimasto oscurato nell'ambito della «moderna Scienza economica» proprio il tema della ricchezza, del lavoro e della loro libera circolazione.

[63] *Ibidem*, pp. CXX-CXXI.

Capitolo ottavo

Proprietà e capacità pubblica della professione eloquente

1. *Gli «autori» delle professioni*

Si intendono qui proporre alcune annotazioni sui temi della proprietà intellettuale e del paradigma dell'autore, come li rappresenta la dottrina giuridica italiana dell'Ottocento, prestando particolare attenzione alla produzione dei discorsi nelle differenti professioni del giurista. Francesco Pepere, nel narrare la storia della proprietà letteraria – nella sua *Enciclopedia e Metodologia del diritto* giunta nel 1878 alla terza edizione – chiamava in causa, in modo esplicito, le tesi di Ferrara. Anche su quest'altro versante – il rapporto con la dottrina giuridica della proprietà letteraria – Ferrara perderà la sua partita teorica, non senza lasciare tuttavia ai giuristi un campo disseminato di interrogativi e contrasti. Il paradigma della proprietà letteraria e del nuovo diritto dell'autore – riconosciuto espressamente dal regio decreto 25 giugno 1865 n. 2358 all. G col titolo «Legge sui diritti spettanti agli autori delle opere dell'ingegno» – si impone infatti nella cultura giuridica del secondo Ottocento anche a partire dalla sistematica opposizione alle tesi abolizioniste espresse dall'infaticabile ideatore della *Biblioteca dell'Economista*.

Secondo Pepere, la tradizione, l'immenso patrimonio di conoscenza, l'ambiente culturale, non erano sufficienti a spiegare un prodotto «incorporeo» che era in primo luogo il frutto del «subbiettivo pensiero e dell'individualità scientifica» di un autore. Quest'ultimo – osservava ancora il giurista napoletano contro Ferrara – «nella perenne recogitazione» individuale di quella tradizione, produceva «una dottrina o un'idea» e in tal modo «proclamandosene autore, colui

che faticò a generarla, con giusta ragione afferma *questa idea è mia e mio ancora tutto questo sistema organico di principii e di deduzioni*; segue da ciò che a lui deve attribuirsi la proprietà delle idee»[1].

Questa rappresentazione del circuito sublime dell'individualità dell'autore espressa nell'opera, riproduceva quei canoni fissati a suo tempo da Antonio Scialoja nella importante relazione del 1864 al progetto di legge sul diritto d'autore.

Nell'opera poco sopra esaminata Ferrara aveva osservato come il lemma «proprietà del pensiero», escogitato a proposito dei prodotti immateriali, avesse in sé una forte ambiguità, indicando un doppio significato, fatto giocare alternativamente nella discussione: i prodotti immateriali ora consistevano nell'«idea incarnata nella materia», ora nella «pura idea indipendentemente dal corpo»[2].

Secondo Ferrara proprio questa pretesa dell'assurda proprietà del pensiero attendeva ancora una dimostrazione persuasiva. Per poter sostenere che un autore avesse il diritto sull'opera creata e, insieme, il diritto di ristamparla,

«bisogna aver provato che il pensiero è soggetto di appropriazione e che, non potendosi per la sua natura immateriale meccanicamente sottrarlo dalle menti in cui sia penetrato, si debba creare a furia di leggi proibitive un sistema, in cui si riesca ad impedirne l'uso illegittimo, o in altri termini si crei la più fittizia di tutte le proprietà, l'assurda proprietà del pensiero»[3].

L'economista concludeva che il produttore di una ricchezza immateriale non aveva altro diritto che quello di possedere e di trasmettere

«il corpo in cui l'abbia fissata; e tosto cedutala, colui che la compra, ne acquista un diritto di proprietà così pieno com'era quello del

[1] F. PEPERE, *Enciclopedia e Metodologia del diritto*, Napoli 1878[3], p. 169. Il corsivo è mio.

[2] F. FERRARA, Introduzione a Ch. DUNOYER, cit., pp. CXIV-CXV.

[3] *Ibidem*, p. CXXIII.

produttore medesimo; quindi può giovarsene, disfarla, conservarla, goderla, e fra le tante sue facoltà ha anche quella di riprodurla»[4].

Per contrastare questa tesi, Antonio Scialoja ricorrerà al paradigma della «forma individua», marchio d'origine iscritto nell'opera dal suo autore. Se il pensiero non è appropriabile – osservava Scialoja – è appropriabile la forma che costituisce l'opera:

«Colui che compone un'opera pensa e poi esterna il concetto della *sua* mente in una forma determinata che l'individua, e per contrario, colui che medita sopra un'opera già composta da un altro sviluppa il concetto della forma individuale in cui è involto e fa che riacquisti nella mente *sua* l'essere primitivo, di puro pensiero, e diventi materia propria delle *sue* elucubrazioni»[5].

Tale impronta soggettiva – la forma che costituisce e fonda l'opera individuale e rimane come «cosa tutta dell'autore» –, la personalità creativa dell'autore – come più tardi scriverà Nicola Stolfi – diveniva il regolo delle modalità di appropriazione e di circolazione dell'opera stessa. Se infatti «da queste elucubrazioni» il puro pensiero era modificato nella sua parte essenziale e «si investiva» di una nuova forma, costituiva nuova opera. Se al contrario rimaneva «essenzialmente qual era» ma ne usciva «soltanto rivestito di una forma alquanto variata», diveniva plagio. Se infine era riprodotto «tal quale cioè colla medesima forma sua», era «ne più ne meno che una semplice copia dell'opera primitiva»[6].

Dopo la pubblicazione, l'opera espandeva la sua capacità di diletto, di edificazione e di insegnamento, secondo i generi e i destinatari a cui si indirizzava, ma senza che si acquistasse il diritto – salvo che con il consenso dell'autore – di riproduzione e scambio delle opere per trarne un profitto economico.

[4] *Ibidem.*

[5] A. SCIALOJA, *Relazione dell'Ufficio Centrale*, cit., p. 852 (l'Ufficio era composto dai senatori Scialoja, Castelli-Michelangelo, De Foresta, Arrivabene, Matteucci).

[6] *Ibidem.*

Il paradigma della forma individua e della impronta personale-creativa dell'autore nell'opera – pensato in primo luogo per l'uomo di lettere – sortiva in questo modo alcuni effetti tangibili e produceva altrettante contraddizioni rilevanti nel campo delle professioni intellettuali. In primo luogo riaffermava lo statuto di eccezione delle produzioni immateriali rispetto a quelle materiali di ricchezza, e parallelamente della proprietà letteraria rispetto al principio generale della proprietà romanistica. Il profilo del lavoro si fa più indistinto rispetto alla funzione accordata alla «capacità creativa della personalità dell'autore». Il lavoro contenuto nelle prestazioni della fatica dotta, non riusciva a connotare questo genere di produzioni. Esso si presentava ambiguamente sotto altro nome, quale elemento costitutivo dell'istituto romanistico della specificazione, con il quale si descriveva la conversione della «cosa occupata» in un vero e proprio diritto di proprietà attraverso la trasformazione impressa dal lavoro dell'occupante nell'oggetto, che diveniva in questo modo «cosa propria»[7].

Il titolo giustificativo della proprietà letteraria – scriverà più tardi Nicola Stolfi a compimento di una parabola dottrinaria che interessa il diritto dell'autore – era l'attività creatrice e formativa dell'autore, «l'efflatum vivificatore della morta materia», la sua forza creatrice. L'autore crea l'opera e gli imprime l'impronta della sua personalità:

«così la fa sua, per un titolo originario, che a ragione qualcuno ha dichiarato affine alla specificazione e che fa dell'autore il primo e più legittimo proprietario dell'opera ... Titolo giustificativo dell'opera *non è il lavoro intellettuale* che è stato fine a se stesso, ma quello che si è esplicato nella creazione di un opera letteraria artistica e scientifica; quello che ha trasformato la tela ... in un'opera viva; quello che ha così scolpito nel libro, nel quadro la personalità dell'autore, sia essa scialba o decrepita, sia di quelle che riscaldano gli animi, o che, per l'ardimento delle idee cooperano efficacemente al progresso umano»[8].

[7] Su questo argomento impiegato per fondare giuridicamente la proprietà intellettuale cfr. F. PEPERE, *Enciclopedia*, cit., pp. 177-178.

[8] N. STOLFI, *La proprietà intellettuale*, cit., pp. 270-271. Il corsivo è mio.

In definitiva il paradigma della soggettività individuale, punto d'onore della dottrina della proprietà letteraria, riusciva a fondare l'intera tutela legislativa dell'opera di ingegno, in quanto «rivelandosi anche in minima parte», stabiliva quel legame di ferro tra l'opera dell'ingegno e il suo autore. In questo orizzonte che – rovesciando la riflessione di Ferrara – attribuiva un ruolo dominante al cosiddetto «elemento spirituale» della soggettività dell'autore, instillato nell'opera della professione intellettuale, si produceva un secondo statuto di eccezione: la natura stessa del lavoro implicato nella produzione dei discorsi era costitutivamente diversa e di genere superiore rispetto a qualunque altro lavoro materiale. Sulla falsariga di una costante persuasione della dottrina italiana, Stolfi poteva concludere infatti:

> «Se [l'autore] con l'atto della pubblicazione ammette al godimento della sua opera il pubblico dei lettori e degli ammiratori, non si spoglia però del legame che avvince la sua creazione al suo nome, mentre d'altra parte il legislatore gli riconosce i diritti patrimoniali e personali sull'opera sua, perché il lavoro intellettuale, al quale sono dovuti tutti i progressi della società, merita premio e tutela più che ogni altro genere di lavoro»[9].

Anche per questa via si riapriva la «naturale» frattura tra la produzione materiale e quella intellettuale. Se qualunque altra produzione di oggetti (merci) si realizzava «per mezzo del lavoro» e non rappresentava «affatto il risultato ultimo della preparazione della propria mente» – come scriveva ancora Stolfi «nulla importa che l'opera sia costata più o meno lavoro» –, al contrario la produzione letteraria, scientifica e artistica esigeva una capacità individuale e un luogo teorico privilegiato, l'autore, che agivano come un laboratorio vivente in cui si mescolavano elementi eterogenei segnati però da una stessa qualità straordinaria. Secondo l'efficace sequenza ripresa da Say, e suffragata dalle osservazioni dell'Ahrens, questi elementi consistevano in una educazione coltivata, in circostanze favorevoli, in qualche mezzo di fortuna, in una lunga esistenza, in uno spirito di connessione e

[9] *Ibidem.*

nel talento[10]. Il circuito perfetto autore-opera aveva dunque buon gioco nel rinominare la realtà immateriale delle produzioni intellettuali nello schema e nel lessico della proprietà letteraria.

Si valeva in particolare di quel concetto di capacità dell'ingegno che, fragile e mercuriale, riusciva a descrivere tuttavia la creazione dell'opera dell'autore. Il paradigma della capacità e dell'autore denunciava allo stesso tempo aporie e punti critici proprio nell'applicarsi al quadro delle professioni intellettuali. In esse diveniva una capacità speciale, utile, concludente, suscettiva di applicazioni di «industria e di commercio», nonché la misura della «fatica dotta» esercitata dall'avvocato o dal professore. Restava tuttavia problematica l'identificazione del vero autore di quelle professioni che, più di altre, dichiaravano la propria immaterialità, esaurendosi le loro prestazioni in prodotti che consistevano in servizi e in pubbliche funzioni, e che non lasciavano alcuna traccia, non si fissavano «sopra alcuna cosa» che potesse poi scambiarsi: in essi l'atto del produrre si confondeva sistematicamente col prodotto stesso. Più difficile si presentava per queste professioni – diverse da quella del letterato produttore di libri, secondo l'immagine familiare in cui di regola l'Ottocento fissava il paradigma dell'autore – l'attribuzione al loro autore dei discorsi che esse producevano e che portavano i nomi delle arringhe, delle sentenze, delle lezioni, degli atti del lavoro d'ufficio. Per tutti questi discorsi il rapporto di proprietà tra autore ed opera – limpidamente illustrato dalla nota relazione di Scialoia – tornava carico di enigmi e di contraddizioni.

Su tali premesse si intendono a questo punto segnalare alcuni aspetti della dottrina della proprietà intellettuale nelle sue applicazioni alle professioni del giurista, che ci sembrano altrettanti punti critici dello schema proprietario e individuale.

Si è ricordato più volte il lessico proprietario del paradigma

[10] *Ibidem*, pp. 226-227.

dell'autore, fissato dalla dottrina liberale: un rapporto di appropriazione dell'autore nei confronti della sua opera, che conosce tentativi, scandagli, false partenze, vuoti di ispirazione creativa fino alla pienezza della presa di possesso intellettuale che si esprimeva nel libro, nell'opera d'arte, nello spartito. Da elementi adespoti e inerti, la capacità di occupazione e di specificazione dell'autore, l'impronta della sua personalità intellettuale, comunicandosi a quel «mondo immateriale dell'immaginazione» li trasformava in oggetti interni, saldamente assicurati al circuito perfetto dell'autore e della sua opera. Questo rapporto di proprietà era assai diverso dalla comune proprietà materiale, dove, per ammissione della stessa dottrina, il rapporto tra soggetto e oggetto restava accidentale ed estraneo e non conservava «alcuna traccia della personalità di colui che prima possedeva». Al contrario, nella proprietà letteraria un tale rapporto era sempre l'effetto della volontà e dell'intelligenza, di una applicazione costante e protratta per molti anni, sebbene l'opera fosse stata creata in uno dei momenti felici di queste «nobili potenze». Gli oggetti della proprietà letteraria – le opere, i canti, le sculture, i tratti di pennello dei grandi artisti, secondo la sequenza simbolica più consueta – erano «i monumenti della forza immaginativa», su di essi si imprimeva il marchio a fuoco della capacità dell'autore, e sarebbero stati sempre riconoscibili «portando in loro stessi il nome dei loro autori».

L'impronta della potenza individuale, la sua capacità possessiva, sottomettevano non le cose ma il mondo dell'immaginazione e del pensiero, e si fissavano sulle idee, le «sottraevano» all'astratto in cui «ondeggiano queste vaghe abitatrici dell'atmosfera ideale», davano loro figura, le traducevano cioè da «impersonali quali erano in esseri personali e in altrettante figure della propria persona». Le idee erano in questo modo – poteva concludere la dottrina con la stessa enfasi definitoria – i «rappresentanti della individualità dell'autore davanti alla posterità»[11].

[11] Per questa espressione cfr. A. TURCHIARULO, *La proprietà letteraria*, cit., pp. 87-89.

2. *Plagio e usurpazione dell lavoro giuridico*

Il rapporto sublime tra autore ed opera si spezzava tuttavia di fronte al plagio, minaccia indefinita sospesa sull'autore e immagine di ogni possibile violazione della sua sfera creativa. Si presentava sotto i nomi più vari ed evanescenti del cosiddetto «furto gentile», della contraffazione, dell'usurpazione, dell'appropriazione abusiva, della «rapina d'uomo», dell'offesa all'onore e all'amor proprio dell'autore, oppure nelle sembianze non meno inquietanti e con l'apparente aria di famiglia del cosiddetto «amico indiscreto dell'autore»[12], come scriverà ancora Scialoia nella sua relazione. La raffigurazione del plagio resta così quella di un pericolo tanto vicino quanto difficile a definirsi e a trovare una repressione visibile sul piano strettamente tecnico-giuridico. Il plagio colpisce – secondo la classica fenomenologia fissata da Kant e ripresa sistematicamente nella dottrina ottocentesca – nella complessiva realtà del diritto dell'autore dell'opera non soltanto la sua parte reale-patrimoniale che riguarda il libro, quanto il diritto personale-morale dell'autore. Questo discorso che l'autore fa al pubblico diviene nella «ristampa furtiva» in primo luogo l'oggetto del furto. Ma quest'ultimo riguarda anche l'onore, la gloria e l'amor proprio dell'autore.

La 'lunga durata' di tali atteggiamenti, in bilico tra il massimo sconcerto e il blando giudizio censorio per queste violazioni della proprietà dell'ingegno – reprensibili quanto difficili a misurarsi – è testimoniata del resto da un testo di fine Seicento riproposto nella prima metà del secolo diciannovesimo. Si tratta del trattato di retorica del padre Daniello Bartoli, dedicato all'*Uomo di lettere*.

In quel testo si dichiarava che in via di principio il «ladroneccio» letterario, «l'atto cioè dei ladri di ingegno che si appropriano in più maniere le fatiche degli studi altrui», restava il più esecrabile dei difetti dell'uomo di lettere. L'oggetto dell'attenzione regolativa dell'autore del galateo è per

[12] A. SCIALOJA, *Relazione*, cit, p. 10.

l'appunto l'uomo di lettere e il suo mondo, rappresentato con accenti favolistici e richiami al mito, dove, si potrebbe dire, si ha la persuasione di una sorta di classicità del plagio inteso come un difetto connaturale all'opera creativa:

«L'antichissima arte del rubare, figlia naturale della necessità, s'esercita nelle lettere così bene come nei denari ... in tre ordini, l'uno peggiore dell'altro pare a me che si possa ripartire tutta la massa di coloro che nei loro libri pubblicano sotto proprio nome le altrui fatiche. Sono i primi coloro che togliendo da chi una, e da chi un'altra cosa e trasportandolo or sotto diverso titolo, ed or con ordine contrario, tessono i libri come le ghirlande. Hanno questa discrezione di rubar poco ad ognuno, perché niuno si dolga, e pochi s'avveggan del furto, non rubano le monete, ma le tosano ... Peggio di questi fanno i secondi che trovando non so come opere imperfette di bravi maestri di lettere pietosi riccoglitori come l'ossifrago degli aquilotti caduti dal nido, e non ancora impennati se li prendono in casa, e quasi abbandonati ed esposti, per propri figli li adottano ... Ma i terzi sono da non soffrirsi, quei che, alle fatiche altrui non aggiungono altro che il proprio nome; uomini di poca faccia, che non avendo in un libro altro che la prima facciata, come il giumento delle favole non portava di leone fuor che la pelle, tutto il rimanente appropriano a se»[13].

Riflessioni non meno convinte erano dedicate tuttavia nello stesso testo a «come possa rubarsi dagli scritti altrui con buona coscienza e lode e imitar con iudicio». Così osservava il nostro autore con lo stesso linguaggio metaforico di altre sue pagine:

«Non tutti i furti di luce, che si fanno alle ruote del carro del sole, che sono i libri dei più famosi ingegni sui quali splende e trionfa la libertà, condannano alle rupi del Caucaso e all'aquila di Prometeo. Vi è impunità di torre, purché si tolga non come la luna dal sole, che quando più gli si accosta, e più si riempie della sua luce nei perfetti noviluni, ingratamente l'eclissa; ma come chi in uno specchio di puro cristallo riceve un raggio di sole e con ciò non solo lo

[13] D. BARTOLI, *L'uomo di lettere difeso ed emendato* (1645), Brescia 1833, per Gaetano Venturini tipografo, pp. 82-86. Sulle edizioni ottocentesche dell'opera di Bartoli nella «Biblioteca scelta» di Giovanni Silvestri, tipografo e libraio, cfr. M. BERENGO, *Intellettuali e librai*, cit., p. 138.

scema di luce, ma anzi rendendoglielo col riflesso, maggiormente l'illustra»[14].

Fra le maniere di «rubar con lode», Bartoli indicava per esempio l'arte di «imitar con iudicio» o il «torre da altrui ciò che si vuole ma del suo migliorarlo sì, che non sia più d'esso», o ancora «l'accrescimento della quantità quando una gran mola d'un picciol seme, e quasi d'un ramoscello un albero si formi»[15].

L'aria di inafferrabilità che circonda il plagio, simile e a un tempo diverso dall' imitazione lecita, tornava in tutt'altro contesto nell'opera del giurista Charles Renouard. Quest'ultimo, in una monografia della metà degli anni trenta dell'Ottocento, riprodotta da Moise Amar e presa a costante modello teorico dalla dottrina giuridica italiana dopo l'Unità, così scriveva:

«Il plagio per quanto reprensibile sia, non cade sotto la repressione della legge; non da luogo, legalmente ad una azione giudiziaria se non quando diventa così grave da cambiare nome e incorrere in quello di contraffazione. L'essenza del plagio consiste nel dichiarare come proprio il lavoro altrui, se il contraffattore si dichiara autore di un lavoro altrui egli è contemporaneamente contraffattore e plagiario».

Su questa premessa tra il plagio «che non giunge alla contraffazione» e quello «abbastanza grave da essere considerato come contraffazione» la linea di demarcazione era «abbastanza difficile da tracciare». Queste due forme si differenziavano l'una dall'altra «come il meno si differenzia dal più. Ciò che li separa non è una contrapposizione tra colori che si urtano, ma è un passaggio tra sfumature che si fondono in gradazioni insensibili»[16].

[14] D. BARTOLI, *L'uomo di lettere*, cit., p. 99.

[15] *Ibidem*.

[16] Ch. RENOUARD, *Traité des droits d'auteur dans la littérature, les sciences et les beaux-arts*, Paris 1832, II, p. 23. Il testo che traduco è citato in M. AMAR, *Dei diritti degli autori*, cit., pp. 544-545.

La storia linguistica del plagio rispecchiava fedelemente l'architettura incompiuta ed esitante dei congegni dottrinari. È significativa in questo senso la parabola tracciata nel primo Novecento da un autore italiano nel suo trattato dedicato ai diritti dell'ingegno. Si parte dal «sostantivo classico di origine latina» che designava l'atto consistente nel pubblicare e spacciare per propria l'opera altrui – ma presso i romani quel furto, *plagium*, indicava ambiguamente allo sguardo moderno anche il furto delle persone sottomesse al *paterfamilias* – e che poi si sarebbe denominato estensivamente anche «furto letterario, artistico o scientifico», per arrivare all'uso comune in Francia e in Italia di «copiature o imitazioni» non soggette alla giurisdizione dei tribunali «per la loro poca importanza dal punto di vista dello smercio delle opere originali, dove tutt'al più si poteva discutere sulla difesa della personalità dell'autore plagiato»[17].

Il dato paradossale era dunque questo lungo silenzio del legislatore, mantenuto tanto nella disciplina del 1865 quanto in quella successiva del 1925. Il plagio, concludeva Caselli prevedendone la repressione, doveva forse più ragionevolmente «abbandonarsi alla critica letteraria e scientifica la quale può infliggere al colpevole la pena morale della rivelazione pubblica del suo fallo e della vergogna e discredito che ne seguono a suo danno»[18]. Il tentativo del nostro giurista di introdurre nel 1905 il neologismo di «contraffazione palliata», per indicare le riproduzioni abusive dell'opera altrui fatte sotto il proprio nome, non aveva avuto successo, come ammetterà lui stesso nell'edizione del *Trattato* del 1925. Restava infatti ancora in ombra proprio l'elemento del «disconoscimento», dell'usurpazione della paternità e della personalità del vero autore, attribuendosi visibilità in quel curioso neologismo alla sola offesa patrimoniale.

L'epilogo di questa breve storia linguistica proposta da Piola Caselli non è meno sorprendente degli inizi. Il nostro

[17] E. PIOLA CASELLI, *Trattato del diritto d'autore* (1905), Torino 1927, pp. 612-613.

[18] *Ibidem*, p. 616.

autore tornerà nell'edizione del 1925 alla parola plagio, raddoppiandola – «accompagnandola» – con il termine contraffazione «per indicare i casi in cui vi è vera e propria riproduzione, sia pure parziale e mascherata, dell'opera, e quindi, vi è vera violazione reprimibile dei diritti esclusivi dell'autore»[19]. Il dato più rilevante resta pertanto il fatto che Piola Caselli fosse obbligato a constatare che di fronte al silenzio legislativo era riconoscibile in realtà la mappa profonda di una intricata geografia: si era costituita infatti un'ampia zona grigia, una «larga categoria di ipotesi intermedie» di difficile identificazione fra i diritti esclusivi e la lora libera utilizzazione. Non a caso a questa larga zona grigia era ricorsa la cultura giuridica dopo l'Unità che non era riuscita a sciogliere in termini giuridicamente significativi quella categoria se non attraverso la metafora invadente del discorso letterario. Si pensi per esempio allo studio di Domenico Giuriati dal titolo *Il Plagio*. L'autore riteneva non reprimibile da parte dei tribunali quelle violazioni che restavano giuridicamente difficili da definire ma ben visibili nel campo distinto della cultura scientifica e della critica letteraria[20].

Il ragionamento di Piola Caselli si volgeva ora di nuovo alle origini del pensiero giuridico francese e in particolare al discorso di Renouard in una sorta di movimento circolare. A guardar bene secondo Piola Caselli il Renouard aveva distinto addirittura tre tonalità differenti all'interno della zona grigia del plagio:

1. l'imitazione servile o mancanza di originalità che offendeva solo il buon gusto;

2. il plagio, o usurpazione, che ha carattere di menzogna e offende la morale;

3. la contraffazione che si distacca dal plagio «per gradazione insensibile», contrassegnata dal pregiudizio commerciale alla fortuna del libro[21].

[19] *Ibidem*, p. 618.

[20] Per le differenze tra plagio e contraffazione illustrate con ricca casistica, cfr. D. GIURIATI, *Il plagio*, cit., pp. 43 ss., 93-185, 300 ss.

[21] F. PIOLA CASELLI, *Trattato*, cit., pp. 617 ss.

Si può osservare come in questo modo la mappa difficile a farsi del cosiddetto «furto insensibile» del genio altrui si complicasse ulteriormente rinunciando a decifrare un intero orizzonte di violazioni dell'opera intellettuale, proprio nell'atto di fissare i propri confini. La repressione di questi *larcins imperceptibles*, come riconosceva ancora il nostro autore, sarebbe stata inevitabilmente abbandonata alla morale sociale, o alla critica letteraria o scientifica «le quali, con mezzi di indagine più penetranti e meno pericolosi delle prove giudiziarie» avrebbero cercato di distinguere le opere originali da quelle di imitazione servile, additando i plagiatori alla pubblica riprovazione.

Proponiamo ora un passaggio di prospettiva. Se facciamo ricadere e interferire il complesso di questa dottrina sulla proprietà letteraria – pensata soprattutto per illustrare il paradigma del letterato e del suo libro e dedita alla rappresentazione del rapporto di proprietà fra autore e opera ma al tempo stesso silenziosa di fronte alla zona grigia del plagio – sulla pratica delle professioni intellettuali e in particolare su quella forense, si può scorgere come l'impasse descrittiva di quella dottrina si rinnovi soprattutto in occasione dell'invenzione delle regole che riguardano la disciplina del corpo forense. Il plagio del libro, opera di ingegno, assume qui la forma dell'usurpazione del nome dell'avvocato, autore *sui generis* di una pratica intellettuale che si immedesima nella professione.

Pensiamo alla fitta costellazione di segni che popolano fin dall'origine l'immaginario forense e la sua letteratura, impegnati a identificare il profilo dell'opera dell'avvocato. Solo a titolo esemplificativo si indicano alcuni aspetti già esaminati: i tentativi fallimentari di regolare con legge la mala pratica degli pseudoavvocati, «amici indiscreti» dell'avvocato, che usurpavano il nome dei veri avvocati, appropriandosi dell'abito e del gesto, sostituendosi alla loro persona, contraffacendo la parola forense nella copia rovesciata e inquietante del buon giureconsulto, costituita dalla cosiddetta 'paglietteria'; le contese sul vero autore delle allegazioni in una causa che avesse visto operare più avvocati; il dibattito sulle

regole della condotta forense, riscritte ininterrottamente dai galatei, e che riguardavano la buona colleganza, la tutela della fratellevole amicizia fra avvocati, la lealtà verso il cliente, colpendo – in luogo di un sistema legislativo troppo esterno a materie che attenevano alla morale sociale e alla condotta di ceto – chi attentava con l'usurpazione del nome di avvocato al decoro della professione e alla confidenza pubblica di cui era depositario il corpo forense. Si ricordi infine il cosiddetto sindacato di delicatezza, rivendicato lungo tutto il secolo ben oltre la legge statuale del 1874 dagli ordini forensi, che si autorappresentano come un tribunale di famiglia e giudicano della probità degli iscritti. Si pensi ancora alla strategia delle distinzioni e delle classificazioni pensata per descrivere le figure contigue del procuratore e dell'avvocato, ambedue depositari di una pubblica funzione, e per delinearne le rispettive sfere d'azione.

Una esplicita indulgenza, simile a quella teorizzata nei confronti del plagio «impercettibile» dell'opera (libro) dell'autore da parte dell'«amico indiscreto» – materia ceduta di buon grado alle armi della critica letteraria, del gusto e della morale sociale – si esercita allo stesso modo nel caso dell'usurpazione del nome e del titolo di avvocato. La legge del 1874, che prescriveva la necessità dell'iscrizione all'albo per assumere il titolo ed esercitare le funzioni di avvocato e procuratore, troverà una giurisprudenza e una dottrina singolarmente reticenti. Una costellazione di distinzioni e fattispecie, a cui si aggiunge il richiamo alle consuetudini invalse nel mondo forense, argomenta nella cultura liberale questo imbarazzato silenzio. Si affronta in primo luogo la «più lieve delle infrazioni», l'innocente assunzione del titolo da parte di chi non ha ancora acquistato il diritto secondo la legge, la «profusione» con cui viene «largheggiato» quel titolo a laureati non iscritti all'albo. Secondo il disincantato autore della voce *Avvocato e Procutatore*, scritta per l'*Enciclopedia Giuridica Italiana*, era ingiustificata la sorpresa di certa dottrina per tale genere di abuso. Lo declassava pertanto a semplice «anticipazione» dell'acquisto del diritto:

«quando vediamo nell'usanza quotidiana chiamati avvocati coloro

che si ritengono *in predicato* di acquistarne i requisiti e che notoriamente a procacciarseli attendono, allora l'anticipazione comune del titolo, che è atteso, rimane qualcosa di innocente ... I titoli non avrebber alcun valore senza l'apprezzamento della società che ne attribuisce loro; nulla di male quando si scosta dallo stretto diritto, e anzi finisce collo smussarne gli angoli e il torto rimane alle leggi. Il torto suo consiste nel mancare di una sanzione per le più lievi infrazioni del divieto implicito dell'articolo 3»[22].

In questa strategia delle distinzioni tuttavia era riservato un giudizio assai più severo all' usurpazione del titolo di avvocato e procuratore che «fanno, a tutto andare, i faccendieri». Ma anche in tali casi – dove appariva con chiarezza l'applicabilità dell'usurpazione di titoli e dignità pubbliche, prevista tanto dall'articolo 290 del codice penale del 1862 quanto dall'articolo 186 del nuovo codice – la norma restava paradossalmente «inapplicata». La giurisprudenza nei suoi interventi si era divisa oppure aveva mantenuto un atteggiamento interlocutorio, sia per la difficoltà di prova sia per la larga pratica dell'usurpazione. Si oscillava da una semplice descrizione dell'usurpazione come per esempio nelle sentenze del tribunale di Milano del 1879 – «La generica denominazione di procuratore usata da una persona nelle proprie carte da visita, nell'intestazione a stampa della corrispondenza, nell'esterno della propria abitazione e come qualifica aggiunta alla propria firma, non può nelle comuni nostre abitudini avere altro significato che quello del procuratore legale ... Chi assuma la predetta denominazione senza essere fornito dei requisiti voluti dalla legge 8.6.1874 commette il reato di usurpazione dei titoli e di dignità di cui all'articolo 290 del codice penale»[23] – alla confessione della Pretura di Roma che nel 1898 ricordava come «rarissime

[22] G. MARONI, *Avvocato e Procuratore*, cit., p. 905. Ma già Alianelli, nella prima metà del secolo, pur se in altro contesto, osservava che in mancanza dell'Albo si intendevano «avvocati» coloro che, muniti di laurea, fossero stati «con tale carattere generalmente estimati» (N. ALIANELLI, *Delle spese*, cit., p. 160).

[23] Cfr. Tribunale di Milano, 23 aprile 1879, in «Giurisprudenza Torinese», 1879, pp. 496 ss. Sul punto cfr. anche la sentenza della Cassazione di Napoli del 7 aprile 1886, in «Monitore dei tribunali», 1887, p. 135.

volte» fosse accaduto di dover interpretare l'articolo 186 del codice penale, vigente a quella data, e corrispondente all'articolo 290 del codice passato. L'ostacolo maggiore all'applicazione di una sanzione nei casi di usurpazione del titolo di avvocato da parte di quell'esercito minaccioso di faccendieri che più volte sembra far breccia nella prosa sorvegliata di questa giurisprudenza e nella letteratura forense, viene indicato da un'altra sentenza emblematica della Cassazione romana del 1898. Se l'articolo 186 puniva senza dubbio chi si arrogava gradi accademici, titoli e dignità pubbliche – aveva osservato la Corte – era necessario tuttavia ricordare che il termine «arrogarsi» equivaleva a «far mostra, fregiarsi», circostanza questa che «non potrebbe farsi senza l'estremo della pubblicità». Per cui, concludeva la Corte,

«non potrebbe d'altronde concepirsi il reato di usurpazione di funzioni, titoli od onori senza l'estremo della pubblicità, specialmente se si rifletta che tale reato è messo sotto la rubrica dei 'delitti contro la pubblica amministrazione', di quei fatti cioè che turbavano il regolare esercizio delle funzioni pubbliche dello Stato nelle sue varie forme e nei suoi diversi organi»[24].

Gli interpreti di questa sentenza ammetteranno che, nonostante la corte non avesse voluto vedere l'elemento sostanziale dell'indebita assunzione del titolo, che si poteva verificare anche in una semplice lettera e nei rapporti privati con la clientela, la prova della pubblicità restava in ogni caso difficilissima: «Le lettere costituiscono sì una prova certa e irrefutabile dell'usurpazione, ma non è altrettanto fuor di questione vi si possa riscontrare quella della pubblicità»[25].

In questa persistente cultura dell'indulgenza verso la zona grigia dell'usurpazione, la stessa proposta di una nuova classificazione – che peraltro «nella legge non si trova» – fra usurpazione costante, abituale e occasionale non riusciva a nascondere la debolezza di enunciati e principi diversi da quelli delle norme di 'contegno' scritte nei galatei. Non è un

[24] Cfr. Cassazione Roma, 16 settembre 1898, in «Giustizia Penale», 1898, pp. 1145 ss.

[25] G. MARONI, *Avvocato e Procuratore*, cit., p. 906.

caso che ancora nel 1913 il Congresso Nazionale Forense condannasse l'esercizio abusivo e «l'indegno traffico» della professione, denunciando con chiarezza un deficit costante della legislazione sulla materia. Le massime di riforma formulate dal congresso riguardavano ancora una volta un universo di atti che non potevano essere raggiunti dalla norma statuale ed imponevano l'intervento supplente del corpo forense. La loro sequenza riassumeva con chiarezza, nel linguaggio prescrittivo delle disposizioni suggerite al legislatore, le numerose varianti – già osservate – dell'usurpazione e della contraffazione della professione:

«1. chiunque, anche se laureato o abilitato al patrocinio davanti alle preture, assume il titolo di avvocato o di procuratore, senza averne la rispettiva qualità, sarà punito con la multa da Lire 50 a 1.000. Se abbia compiuti atti inerenti all'ufficio di avvocato o procuratore la pena sarà la detenzione fino a tre mesi; e se l'indebito esercizio sia stato continuato la detenzione sarà da tre a sei mesi. 2. Chiunque senza avere la qualità di avvocato o di procuratore tratterà cause o altri affari giudiziari, servendosi del nome e dell'interposta persona di un avvocato o di un procuratore, sarà punito con la detenzione da 1 a 3 mesi. Alla stessa pena andranno soggetti l'avvocato o il procuratore, che avranno dato scientemente il loro nome o interposta la loro persona come sopra. 3. Chiunque con raggiri o altri mezzi subdoli vada procurando clienti ed affari, anche per conto di un avvocato o procuratore legalmente esercente, sarà punito con la detenzione da 3 mesi a 1 anno. Alla stessa pena andrà soggetto l'avvocato o il procuratore che si sarà abitualmente servito di questo mezzo illecito nell'esercizio della professione»[26].

3. *Il diritto pubblico dell'arringa*

Il paradigma della capacità creativa, del patto sublime tra autore e opera, come era stato rappresentato in dottrina, incontra una nuova difficoltà nell'atto di interpellare e classificare proprio l'imbarazzante oggetto di studio dei discorsi immateriali del giurista. Nella descrizione del rapporto di

[26] Relazione della commissione di coordinamento, in *Resoconti ufficiali del Congresso nazionale forense*, Napoli 1913, pp. 149-150.

proprietà che stringe il produttore intellettuale alle sue allegazioni, arringhe, lezioni e sentenze, la dottrina si interrogava, in maniera radicale e con una formula tanto suggestiva quanto ridondante, su quale fosse il vero autore di questi discorsi e se vi fosse un'opera di ingegno. Nuovamente quel paradigma – pensato soprattutto per l'uomo di lettere e il suo libro – mostrava la propria inadeguatezza a cospetto delle professioni liberali del giurista: verso cioè una pratica intellettuale dove la prestazione immateriale coincideva con un servizio e una pubblica funzione, e nella quale – per esempio nel caso della professione forense – si sommavano le qualità antiche e nuove del giureconsulto letterato e oratore. Quest'ultimo veniva riproposto ancora nel 1921 da Piero Calamandrei sulle pagine della «Voce» nell'atto tardivo di abbandonare l'immaginario dei giuristi italiani.

Turchiarulo nel 1857 aveva dichiarato di riuscirgli assai difficile il compito di tracciare i limiti «donde comincia o dove cessa la proprietà letteraria» per quei discorsi e rapporti pronunciati in uno spazio pubblico in un corpo politico, o in un'aula giudiziaria oppure da una cattedra da parte di uomini di stato, predicatori, avvocati, procuratori regi, professori universitari e notai. In un passo già segnalato, che riprendiamo qui per la sua efficacia e sotto un altro punto di vista, l'autore sottometteva il paradigma della proprietà e della personalità individuale dell'autore al dominio della statualità e della qualità pubblica:

> «L'autore di essi non potrebbe opporsi alla loro pubblicazione, giacché la pubblicità è nella natura stessa di queste produzioni. Esse sono essenzialmente destinate per il pubblico: ed il diritto del loro autore deve cedere davanti a questa necessità, mancando quasi uno dei requisiti indispensabili per la proprietà letteraria, ossia la personalità individuale dell'autore, stante che pronunciando simili discorsi o rapporti l'autore non parla come individuo ma come rappresentante del pubblico; non ubbidisce ad un movimento spontaneo della sua volontà, ma adempie ad un dovere e perciò è stato sempre permesso a tutti gli organi della pubblicità di riprodurli»[27].

[27] A. TURCHIARULO, *La proprietà letteraria*, cit., p. 111.

Per circoscrivere nella categoria dell'eccezione tali discorsi e giustificare il ritorno del paradigma della proprietà letteraria e della personalità dell'autore, che insorgeva a loro difesa contro chi avesse voluto pubblicarli nella forma di una «collezione particolare dei discorsi di un solo autore», Turchiarulo ricorreva ad un lessico nuovo, adeguato alle circostanze, che interpellava diversamente quegli stessi discorsi, un momento prima «colorati» da una qualità ufficiale: quest'ultima cessava, facendo venir meno la deroga alla proprietà letteraria. Chi avesse voluto farne una collezione senza il consenso dell'autore, aggiungeva infatti Turchiarulo, li avrebbe tolti «dall'incastro della storia politica, li presenterebbe al pubblico non nella loro qualità di atti ufficiali, ma come produzioni individuali del loro autore». Quest'ultimo in simili casi rientrava nei diritti della sua personalità. L'esempio formulato da Turchiarulo illustra efficacemente l'enunciato:

«Così se alcuno volendo scrivere la storia politica o parlamentare inglese, credesse utile riprodurre tutti i discorsi che Pitt e Canning, questi due grandi uomini di stato, pronunziarono nella loro qualità di ministri o deputati, nessuno avrebbe potuto opporglisi, giacché tali discorsi sarebbero riportati come altrettanti atti governativi, come tante parti della storia generale, indipendentemente dalla personalità di coloro ai quali si appartengono, e che sarebbero parimenti riprodotti anche quando fossero stati pronunziati da altri. Ma ove alcuno si avvisasse riprodurli in speciali collezioni, con ciò darebbe a divedere, che egli li pubblicherebbe come produzioni dell'individualità di questi due grandi uomini politici, per il merito e le altre qualità che vi ha impresse la personalità di essi, ed incontrerebbe qui un ostacolo nel diritto di questa»[28].

Il gioco delle parti costruito intorno ai discorsi pubblici per eccellenza, i discorsi pronunciati cioè davanti a un corpo politico – per cui, come in un teatro dove gli autori rivestissero più ruoli entrando e uscendo di scena, gli oggetti della rappresentazione hanno i nomi ora della qualità pubblica ora della natura privata, ora della personalità dell'autore ora

[28] *Ibidem*, p. 112.

del funzionario – si ripeteva puntualmente per le lezioni, le arringhe e le sentenze:

«Il diritto del pubblico si estende sin dove si estende il dovere di questi funzionarii, e per contrario il diritto della loro personalità comincia dal punto in cui cessa il loro dovere»[29].

Le lezioni per esempio considerate sotto questo ultimo aspetto erano di proprietà del professore, il frutto sicuro delle sue veglie, delle sue ricerche e del suo genio di autore e nessuno avrebbe potuto pubblicarle contro la sua volontà.

Sulla stessa falsariga si muoverà alcuni anni dopo la Relazione di Antonio Scialoja: «I discorsi fatti nelle camere legislative ed anche quelli tenuti altrove *pubblicamente* potevano essere pubblicati negli *atti* delle adunanze e *suoi giornali*» in quanto l'indole pubblica di quei discorsi giustificava l'eccezione. Senza il consenso dell'autore tuttavia se taluno avesse voluto fare una raccolta speciale di questo o quell'oratore valeva il divieto di pubblicazione e tornava la regola generale. Scialoja segnalava tuttavia la permanente 'imperfezione' dell'opera di ingegno peculiare alla «parola parlata»:

«La parola parlata pare che non costituisca una vera pubblicazione di opera, un discorso fatto in pubblico è un modo imperfetto e incerto di pubblicità. Veramente la pubblicazione si compie con la stampa»[30].

L' evanescenza dei discorsi 'in pubblico' aveva fatto dire con logica stringente alla scuola francese – annotava l'autore – che non potendosi acquistare la facoltà esclusiva di riproduzione se non per effetto della pubblicazione e mancando quest'ultima, tale facoltà non era acquistata dall'autore di un discorso o di una lezione. Scialoja rovesciava questa osservazione con una premessa forse meno logica, ma in compenso costruita su un argomento di inferenza che chiudeva d'autorità la disputa:

«Noi però avendo ammesso che nessuno può pubblicare un'opera

[29] *Ibidem*, p. 115.

[30] A. SCIALOJA, *Relazione*, cit., pp. 27-28.

fuorché il suo autore, ne inferiamo che nessuno può stampare un discorso o una lettura se non chi li fece; appunto perché il farli non è vera pubblicazione di un'opera»[31].

L'articolo 2 della legge del 1865 sulle opere di ingegno avrebbe suggellato tale riflessione disponendo che erano «assimilate alla pubblicazione riservata all'autore di un'opera» la stampa delle improvvisazioni, delle letture e degli insegnamenti orali, «quantunque fatti in pubblico e trascritti mediante la stenografia o altrimenti». Fra i discorsi che costituivano un'eccezione rispetto alla regola di diritto comune della proprietà letteraria, le minute notarili o le sentenze di magistrati si consideravano atti pubblici e dunque di «dominio universale». La sentenza, per esempio, pronunciata e compilata dal magistrato, non poteva definirsi come l'opera dell'ingegno di un autore, in quanto era stata 'creata' secondo il linguaggio ambiguo mantenuto dalla dottrina in forza della funzione che si esercita. In questo caso l'opera di ingegno cedeva il passo al servizio pubblico adempiuto dal funzionario per lo Stato. Nella pratica le sentenze erano solitamente criticate per la prolissità e la genericità. Infatti includevano spesso nel corpo delle motivazioni il lungo lavorio soggettivo del magistrato autore della sentenza: le dottrine adoperate dai patrocinatori della causa, i riferimenti a decisioni precedenti, le citazioni da dissertazioni e monografie scientifiche, nonostante l'espresso divieto dell'articolo 265 del regolamento giudiziario. Non a caso Pacifici Mazzoni esigeva, ancora nel 1880, che la sentenza fosse sintetica e dovesse riferirsi in ogni parola al caso che decideva e al principio che intendeva applicare, «secondo la disposizione precisa o l'argomento di analogia e assolutamente nient'altro...». Citando il procuratore generale De Falco, scriveva: «Nessun concetto che non fosse strettamente 'necessario alla risoluzione della questione trattata', nessun principio di diritto diverso da 'quello definito', sarebbe stato compreso ed espresso nei responsi della Cassazione»[32].

[31] *Ibidem.*

[32] E. PACIFICI MAZZONI, *Istituzioni di diritto civile italiano*, V edizione, a cura di G. VENZI, I, Firenze 1925, pp. LVII-LXI.

Sulle arringhe degli avvocati le opinioni restavano divise. Molti riproducevano la polarità presente nella scuola francese tra chi identificava nelle arringhe un oggetto pubblico e chi un interesse privato, in quest'ultimo caso legittimando la pubblicazione senza il consenso dell'autore soltanto nei resoconti del dibattimento. In Italia Moise Amar, combinando l'articolo 92 dello Statuto, che stabiliva la pubblicità di udienze e dibattimenti in conformità alle leggi, e l'articolo 10 della legge sulla stampa, che vietava la pubblicazione dei dibattimenti a porte chiuse, deduceva con un argomento *a contrariis*, che si potevano liberamente pubblicare e riprodurre le arringhe pronunciate in udienza pubblica. Altri più tardi come lo stesso Stolfi articolavano la loro opinione secondo una logica ulteriore della distinzione, illustrando due specie di discorsi dell'avvocato: le arringhe e le conclusioni di interesse pubblico – parte integrante del processo e simili agli altri atti pubblici del procedimento – e le memorie defensionali, che per essere di esclusivo dominio privato, non ammettevano alcuna deroga al diritto esclusivo di proprietà letteraria dell'avvocato-autore.

4. *Il privilegio necessario*

La nostra ipotesi ha inteso fin qui segnalare la singolare centralità assegnata dai giuristi alla soggettività individuale dell'autore, evocata con i nomi più vari della capacità intellettuale, della personalità creativa, della paternità individuale. Contro questo paradigma del rapporto di proprietà tra l'ingegno dell'autore e la sua opera, le rappresentazioni degli economisti avevano piuttosto ad oggetto la fenomenologia del lavoro improduttivo e/o immateriale.

Nell'applicazione del paradigma dell'autore alle professioni immateriali, e soprattutto a quella dell'avvocato, si sono osservate alcune deviazioni significative che, in buona misura, confermano lo statuto di eccezione riservato al corpo forense, il singolare profilo delle sua antropologia intellettuale sulla scena italiana. In primo luogo, si è segnalata l'insospettata indulgenza che la dottrina giuridica manteneva nei con-

fronti del plagio. A quest'ultimo essa riconosceva una indefinita zona grigia di dominio – decifrabile con le armi della critica letteraria e del gusto sociale piuttosto che con il punto di vista giuridico – estesa fra i diritti esclusivi dell'autore e la loro libera disponibilità. In modo non dissimile, si è rilevato come il tema del plagio nelle professioni, l'usurpazione del titolo e dell'opera di un avvocato, soffrisse della stessa insufficienza definitoria, trovando un profilo persuasivo, più che in un compiuto quadro legislativo, nell'azione supplente delle regole morali del ceto forense e del lessico familiare di galatei del mestiere o di pronunce dell'Ordine in materia di disciplina. In secondo luogo, il paradigma della proprietà privata intellettuale cedeva il passo nuovamente, nell'applicarsi alla 'fisiologia' delle professioni del giurista, all'eccezione costituita dai discorsi immateriali: questi erano diversi dall'oggetto consueto del libro prodotto dal letterato, consistevano in discorsi ufficiali, rivestiti cioè di una qualità pubblica iscritta in quelle singolari opere dell'ingegno – come le memorie, le sentenze o le lezioni – che erano i prodotti del lavoro di avvocati, magistrati e professori di diritto nell'esercizio di una pubblica funzione o di un servizio a fini statuali.

Si intende ora indagare un terzo aspetto, nuovamente stridente nell'applicazione del paradigma dell'autore alle professioni intellettuali del giurista: le difficoltà cioè che si incontravano nell'assegnare quelle professioni all'universo del rapporto di proprietà tra autore e opera. Tale aspetto riguarda così principalmente l'autorappresentazione, che definiamo per via storica, presente in quelle ricostruzioni ottocentesche relative tanto alla dottrina dell'autore e della proprietà letteraria – la disputa filologica e teorica sull'atto di nascita dell'autore nella storia europea – quanto all'immagine stessa dell'avvocato, la storia cioè dell'eccezione retorica del corpo forense sulla scena moderna.

Anche in questo caso si propone di assumere una prospettiva analogica capace di rintracciare i tratti comuni e di produrre alcune interferenze tra i due temi, quale è per esempio la paradossale convocazione – sia da parte della dottrina sui

diritti dell'autore sia dalla pratica forense – dell'anacronismo necessario del privilegio d'antico regime e della cultura dei corpi nell'orizzonte differente dei diritti e del rapporto semplice tra Stato e individuo. Il tema dei privilegi delle corporazioni e delle garanzie attribuite o negate all'autore nel corso della sua storia, assume, nelle dottrine dedicate all'avvocato, il profilo di una riflessione sulla legittimazione degli «ordini» e sul privilegio ambiguo della «collegialità» riconosciuta al corpo forense.

Si propone brevemente questo confronto per identificare con nuovi tratti l'antropologia intellettuale dell'avvocato. Si è descritta la funzione multiversa attribuita dalla dottrina al paradigma della personalità individuale dell'autore. Esso consentiva in primo luogo, nella seconda metà del secolo, di «strappare» all'incerto dominio dell'economia politica il tema del lavoro immateriale dell'ingegno, conferendogli *sub specie juris* uno statuto speciale, un contrassegno individuale ed esclusivo al di fuori del campo mercuriale e adespota dell'immaterialità, allineandolo – con la complicità di una ripetuta citazione del giusnaturalismo di Locke – alla proprietà. Il contenuto individuale – per riprendere una espressione di Stolfi – rivelandosi anche in minima parte, stabiliva quel legame tra l'opera dell'ingegno e il suo autore, sul quale si fondava la tutela della proprietà intellettuale. Il contrassegno del carattere personale, richiamando la «persona stessa dell'autore», rappresentava «il diritto che ha lui alla sua personalità di scrittore e di artista». La presenza o la assenza di tale elemento decideva in questo modo anche della stessa classificazione della fatica intellettuale, consentendo per esempio di «staccare» dal gruppo delle opere protette dal diritto di autore, i disegni e i modelli di fabbrica, dove prevaleva il profilo tecnico industriale su quello artistico, il prodotto di una «industria particolare» sulla capacità individuale dell'ingegno.

Il paradigma della persona dell'autore, capacità di solitudine creativa e insieme marchio individuale costitutivo del diritto, consentiva in queste coordinate di riflessione un terzo vantaggio: di liberarsi cioè dall'ingombrante tutela della

metafora potente ed ambigua della proprietà letteraria, a cui era stata accostata lungo tutto l'Ottocento, seppur in modo controverso, la questione dell'autore. Si giungeva a questa conclusione attraverso alcuni argomenti che portano il segno del paradosso logico e storico. Da un lato, si affermava la scarsa persuasività di una inclusione del tema dell'autore nel quadro categoriale della proprietà, evocata con un salto logico soltanto come l'istituto «più affine» ad una materia che portava il segno di una origine diversa e di una lunga giovinezza trascorsa poi sistematicamente all'ombra del privilegio d'antico regime e delle sue regole. Dall'altro la dottrina colorava quella lunga stagione del privilegio – suo malgrado divenuto storia presente, nome provvisorio dell'autore – retrodatando e proiettando all'indietro il lessico della capacità individuale e della persona dell'autore. Tale dottrina scopriva nel corso stesso della storia del privilegio dell'autore «prefigurazioni» e «germi di coscienza» della sua futura identità di diritto realizzato, che testimoniano a suo dire una sorta di programma lineare di crescita verso questa esistenza superiore come diritto.

Il punto di approdo di questa complessa navigazione teorica non era meno paradossale. Tra l'orizzonte del privilegio e dei corpi degli autori che andava necessariamente negato e superato nell'atto stesso di evocarlo, trattandosi di un passato troppo pericolosamente vicino, e una perplessa configurazione proprietaria puntualmente tentata senza successo dal pensiero giuridico, il diritto dell'autore doveva rinunciare ad un nome unitario, sdoppiandosi salomonicamente tra un diritto «soltanto analogo» alla proprietà, conformato analogamente al dominio – un diritto reale di sfruttamento economico sull'oggetto creato – e un diritto personale sulla sua propria concezione intellettuale, consistente nel potere di riprodurla «nella forma e nel numero di esemplari che meglio gli aggrada»[33].

L'effetto imprevisto di una tale prospettiva è che il dibattito

[33] Per questa affermazione cfr. N. STOLFI, *La proprietà intellettuale*, cit., pp. 257 ss.

sulla debolezza dell'*identificazione* tra autore e proprietà, fa riemergere, suo malgrado, nelle ricostruzioni storiche allestite dalla dottrina una vicenda complessa che si svolge ancora in gran parte sotto il segno del 'privilegio', e per molti aspetti parallelamente alla lenta codificazione del diritto d'autore nella seconda metà del secolo.

Antonio Scialoja aveva evocato per esempio l'orizzonte del privilegio. Allo scopo evidente di escluderlo dal terreno attuale del diritto, l'autore lo riconsegnava faticosamente al luogo, lontano per definzione, delle origini, negando ripetutamente che il privilegio potesse mai costituire la vera natura delle facoltà dell'autore:

«Bisogna respingere il concetto del privilegio, quale ebbe nelle sue origini la protezione accordata, per grazia del principe, alla persona dell'autore o più spesso dell'editore: questo diritto non è un personale favore, ma trae la sua radice e la sua ragione di essere dalla produzione stessa dell'opera»[34].

In modo non dissimile l'anacronismo del privilegio tornerà a minacciare la costruzione dell'autore come diritto personale. In uno stesso passaggio, per esempio, Nicola Stolfi enunciava alcune proposizioni tanto impegnative quanto contraddittorie: dislocava alle origini il tema del privilegio e della privativa, indicando nell'elemento personale il punto di rottura e lo spartiacque tra quelle configurazioni passate dell'autore, iscritte per l'appunto ancora nell'orizzonte del privilegio, e la nuova natura personale dei diritti di autore; al tempo stesso segnalava il linguaggio «solo metaforico» dell'immagine dell'appropriazione pensata per descrivere il diritto d'autore:

«Sorto il diritto di autore come privilegio, alla stessa guisa dei brevetti di invenzione se ne è ormai differenziato, a cagione dell'elemento personale, che è insito in esso. Per le invenzioni industriali si ha un semplice diritto di privativa, poiché vale per esso il principio che l'oggetto spetti al pubblico, e si debba solo un premio, sotto forma di concessione, a chi per primo, col suo lavoro

[34] A. SCIALOJA, *Relazione*, cit., p. 18.

ebbe a rivelarlo ... Invece la natura personale dei diritti di autore prevale assolutamente sul diritto del pubblico ... di qui anche il deposito che la dottrina reclama puramente dichiarativo e la durata per tutta la vita dell'autore. Si tenga presente però che le idee sono in stato di *comunità negativa* ... esse sono *res communes* fino a che nessuno se ne sia appropriato. Ma quando ciò sia avvenuto non si può dire che esse siano tolte al patrimonio comune poiché sono inappropriabili, e solo per metafora si suol dire che appartengono all'autore, nella forma che ha dato loro»[35].

Nuovamente si imponeva, nella scrittura dei giuristi, la confessione del salto logico tra il lungo primato del privilegio e l'incerto statuto di un diritto dell'autore in cui si intrecciavano un elemento personale e un elemento reale. Al contrario la categoria dell'appropriazione non era stata sufficiente a raffigurare la doppia irrisolta natura del diritto d'autore. A questa impasse corrispondeva del resto l'ammissione di un simmetrico salto storico non meno obbligato e paradossale. Stolfi per esempio aveva narrato in questo modo il passaggio di paradigma dal sistema dei privilegi alla teoria imperfetta della proprietà letteraria:

«Finché il sistema dei privilegi fu in vigore i giuristi cercarono di dargli giustificazione scientifica e non poteva nemmeno venire in mente che esso potesse modificarsi o sparire. Essi affermarono soltanto che i privilegi dovessero essere concessi all'autore e non ad altri poiché i privilegi erano 'una garanzia fondata sulla giustizia'».

Sul finire del secolo XVII tuttavia i giuristi iniziarono a immaginare che la protezione legislativa non dovesse fondarsi sulla *concessione di un privilegio*, «osservando a ragione che», per quanto i privilegi fossero regolati dall'equità naturale, «non tutelavano sufficientemente gli autori, perché potevano pure non essere concessi o venire accordati per uno spazio più o meno lungo».

Continuava Stolfi affermando che «siccome la protezione che l'autore consegue col privilegio era quella di non vedere la sua opera riprodotta da altri, era cioè l'esclusione degli

[35] N. STOLFI, *La proprietà intellettuale*, cit., pp. 260-261.

altri dal godimento della cosa propria», i giuristi, registrando tale fatto, avevano classificato «il nuovo diritto tra le tabelle schematiche tramandate dal diritto romano». Tuttavia – concludeva Stolfi – poiché mancava «un'apprezzabile tradizione legislativa tanto romanistica quanto statutaria», si avvertì come «giusta» l'idea che il diritto degli autori «rientrasse nel concetto di proprietà»[36].

Nonostante questa raffigurazione per via storica delle prerogative dell'autore l'analogia con l'istituto soltanto affine della proprietà non riusciva a persuadere. Infatti, schematizzando, il nuovo istituto

a. non poteva vantare precedenti consistenti nel diritto romano;
b. né poteva limitarsi al diritto di riproduzione senza cancellare le «più preziose» facoltà personali dell'autore;
c. non poteva definirsi semplicemente come un diritto di proprietà su cose incorporali;
d. né come una proprietà costitutivamente temporanea;
e. erano impropri o «imperfetti», infine, i nomi di proprietà *sui generis*, usufrutto dell'autore, quasi-proprietà, via via escogitati da una dottrina prossima al punto di vista dell'appropriazione.

L'ammissione di questa doppia aporia nella configurazione attuale del diritto d'autore, e cioè:

I. l'analogia dell'appropriazione resa possibile dalla metafora della proprietà letteraria ma del tutto insufficiente a definire la novità del diritto d'autore; II. la definizione compromissoria di un diritto duale, reale e personale, che rinunciava all'astrazione di un nome univoco, impediva agli stessi argomenti 'storici' messi in campo dalla dottrina liberale di sortire i suoi effetti a favore di una prospettiva lineare e irresistibile di avanzamento del 'diritto' dell'autore.

L'argomento storico mostra così tutti i suoi limiti iscritti nello stesso modo di costruirlo. Il passato prossimo del pri-

[36] *Ibidem*, p. 229.

vilegio, reclamando i suoi crediti, interferiva puntualmente, nello stesso lessico della storia a disegno allestita dalla dottrina, sul presente solo all'apparenza pacificato del diritto individuale dell'autore. L'evidenza dell'irresistibile declino storico del privilegio non aveva sufficiente forza per imporsi nell'immaginario giuridico liberale di fronte al movimento contraddittorio e accidentato, ma imponente, della storia reale del privilegio, che, attraverso gli stessi esempi scelti dai giuristi nelle loro ricostruzioni, comunicava segnali ambivalenti.

Allo stesso modo si esitava nel rappresentare come un'assoluta alterità la figura e il primato progressivo dell'autore rispetto all'orizzonte del privilegio.

La parabola contraddittoria e imperfetta dell'autore privilegiato si riproponeva così, agli occhi della dottrina italiana, nel caso paradigmatico della Francia, richiamata con una diretta e significativa analogia. Anche in questo caso l'argomento storico, suo malgrado, non provava a sufficienza l'equazione semplice tra autore e diritto. Così per esempio se l'ordinanza del 1618 negava recisamente agli autori il diritto di «vendere essi stessi i loro libri», lo scenario del privilegio appariva nuovamente con chiarezza nell'opposizione che i librai di Parigi fecero davanti al Parlamento verso l'ordinanza successiva del 1649 che non prevedeva l'obbligo di fare stampare i libri in Parigi, né il divieto di prestare il proprio nome ai librai della provincia. L'autore illustrava il celebre episodio della difesa scritta nel 1727 da Louis D'Héricourt a favore dei librai di Parigi, ritenuta da Stolfi quel documento esemplare che conteneva «il germe assai fecondo per il riconoscimento della proprietà letteraria», oppure, come aveva osservato in modo non dissimile Turchiarulo nella seconda metà degli anni cinquanta, l'atto in cui si poneva «il diritto degli autori al di sopra dei privilegi». In quella memoria difensiva, secondo la dottrina italiana, i diritti degli autori avevano costituito la ragione fondamentale per chiedere il rigetto delle istanze dei librai di provincia a favore dei librai di Parigi. Ma a ben guardare il testo si iscrive con le sue oscillazioni linguistiche proprio nel sistema del privilegio.

Questa pluralità conflittuale di nomi, soggetti e pretese – l'inestricabile intreccio di espressioni e di realtà rappresentate e quasi allineate nella stessa illusoria contemporaneità delle pagine di D'Héricourt, quali privilegi, librai, proprietà di opere, persona dell'autore, lavoro, onore, prezzo, bene, terra, sangue, amicizia – e la stessa configurazione degli autori come uomini di lettere è ben esemplificata dall'intelaiatura linguistica e retorica della memoria. Scriveva infatti D'Héricourt:

«Non sono i privilegi che il Re accorda ai *librai,* che li rende *proprietari* delle opere, che essi stampano, ma è il solo acquisto del manoscritto, di cui l'*autore* trasmette loro la *proprietà* per il *prezzo* che ne riceve. Un manoscritto che non contiene alcuna cosa di contrario alla religione, alle leggi dello Stato e all'interesse dei singoli [i 'particolari', come li traduce Turchiarulo] è nella *persona* dell'autore un *bene* che gli è talmente proprio, che non è permesso spogliarlo più che del suo *denaro*, dei suoi mobili ed anche di una *terra*, perché è il frutto del *lavoro*, che gli è personale, di cui egli deve avere la libertà di disporre a suo piacere per procaccarsi, oltre l'*onore* che ne spera, un mezzo di soddisfare i suoi bisogni e quelli delle persone che gli sono unite coi legmani del *sangue*, dell'*amicizia* e della *riconoscenza*»[37].

Per di più il contesto evocato è dominato da attori collettivi – le corporazioni dei librai di Parigi contro quelle dei librai di provincia, l'istituzione monarchica, i parlamenti, ecc. – e in tale contesto gli autori non si muovono affatto, come scriveva invece Turchiarulo, ponendosi al di sopra del sistema dei privilegi, ma ne abitano la scena intendendola quale luogo naturale di quei contrasti. Così le altre testimonianze riportate nelle fonti, che la nostra dottrina citava, parlano al contrario in qualche misura di una inadeguatezza degli autori – rispetto a questo orizzonte dato di corpi e di privilegi – in quanto essi mancavano alla lettera di una corporazione simile a quella dei librai e che fosse in grado a sua volta di «chiedere» privilegi per sé. È questa per esempio la cifra

[37] Cfr. su questo testo A. TURCHIARULO, *La proprietà letteraria*, cit., pp. 24 ss. e N. STOLFI, *La proprietà intellettuale*, cit., pp. 83 ss. I corsivi nel testo citato sono miei.

con cui si può interpretare in modo diverso dalla prospettiva della dottrina liberale l'anonima protesta a favore degli autori scritta nel 1720 e intitolata *Mémoire sur les vexations qu'exercent les libraires et imprimeurs de Paris*:

«Di quante buone opere è privato il pubblico, perché le genti di lettere non trovano alcuna risorsa applicandosi a scrivere? Alcuni per sottrarsi alle vessazioni dei librai si erano avvisati di fare le spese della stampa e di vendere essi stessi i loro libri ... Nondimeno i librai non hanno potuto tollerarlo. Essi hanno invidiato agli autori la ricompensa del lavoro, che era a questi legittimamente dovuta ... per la facoltà che hanno di ottenere i privilegi, *perché sono soli quando li chiedono, e che gli autori, non formando una corporazione, come questi vili artigiani, non hanno potuto, né dovuto formarvi opposizione*, ottennero una concessione che vieta a chiunque, di qualunque qualità si fosse, di fare stampare alcun libro in suo nome ed ordina che i libri non potranno essere venduti, che ai librai. E poiché una tale concessione fosse nota a tutti i dotti, hanno procurato che se ne facesse menzione nei privilegi che essi ottengono»[38].

In tale prospettiva si potrebbe ugualmente collocare la citazione da parte della cultura ottocentesca di una memoria di Diderot, pubblicata nel 1767 a favore dei librai di Parigi, allarmati per una sentenza del Consiglio privato del Re che nel 1761 aveva accordato ai nipoti di La Fontaine il privilegio sulle opere di questi, nonostante fossero già state vendute ad un libraio e da questo successivamente cedute, con i loro diritti, ad altri librai. Torna di nuovo con forza un campo d'orizzonte dominato dalle corporazioni, che «incatenavano» alla loro industria le intelligenze altrui, ma dove – sempre nell'interpretazione progressiva che la dottrina italiana fa di questo testo di Diderot – se non era possibile abolirle, bisognava allora mantenerle all'interno di un sistema «certo» di privilegi. Su questa stessa falsariga veniva riprodotto un passaggio di Voltaire, nel quale la scena è quella dell'intollerabile eccezione degli autori che non fanno corpo rispetto alla scena familiare di una costellazione di corporazioni e di privilegi:

[38] Il testo si legge in A. TURCHIARULO, *La proprietà letteraria*, cit., pp. 23-24.

«Mi pare che i fabbricanti di tele, i falegnami e gli indoratori non abbiamo mai impedito ad un pittore di vendere un quadro anche colla cornice. Il signor Decano del Parlamento di Borgogna si compiace di vendermi in tutti gli anni un poco del suo vino, senza che i negozianti venditori di questo gli abbiano mai fatto alcun processo. Per gli uomini di lettere è tutt'altra cosa, debbono lasciarsi schiacciare, stante che non fanno corpo, e sono delle membra sparse»[39].

Anche a tralasciare la cifra ambivalente di questi reperti, reclutati viceversa senza esitazione dalla dottrina ottocentesca come argomenti storici a sostegno della linea ascendente dell'autore e del suo diritto, la narrazione a disegno imposta dalla nostra civilistica si interrompeva di nuovo di fronte all'evento della rivoluzione francese che paradossalmente non sanciva il primato del «diritto di proprietà» dell'autore, ma, travolgendo il sistema dei privilegi, ne metteva in pericolo lo stesso profilo: «fece *tabula rasa* anche dei diritti che l'*ancien régime* aveva riconosciuto agli autori, e poi non seppe affermarli energicamente come avrebbe dovuto fare». Alla conquista, auspicata da Turchiarulo, dell'astrazione del diritto d'autore come diritto di proprietà si opporranno dunque tanto la stessa nozione di proprietà letteraria quanto la teoria ambigua della natura duale del diritto personale/reale dell'autore.

Ciò che colpisce tuttavia l'immaginazione giuridica ottocentesca è soprattutto questa promessa mancata della rivoluzione che non riesce ad affermare un'idea generale dell'autore mentre cancella quegli stessi privilegi che, concessi originariamente ai librai, erano stati via via trasferiti nelle persone degli autori. Come scrivono in modo non dissimile Turchiarulo e Stolfi, i due autori che si pongono rispettivamente al principio e al termine della parabola del pensiero liberale su questa materia, la rivoluzione formulava il principio che «tutte le arti sono una proprietà pubblica», in quanto immagini dell'armonia sociale e depositarie di una pubblica funzione, ma riconosceva poi soltanto in modo parziale la proprietà letteraria, esclusivamente cioè per gli autori dramma-

[39] *Ibidem*, p. 26.

tici, con l'effetto che «il diritto degli altri autori restava senza protezione e sicurezza». In modo non dissimile, nel 1793 il Rapporto Lakanal prometteva di voler scrivere la «dichiarazione dei diritti del genio», ma la legge poi del 19 luglio di quello stesso anno finirà per accordare agli eredi dell'autore solo 10 anni di protezione, trascorsi i quali l'opera cadeva, con metafora tanto suggestiva quanto esatta, nell'immaginario e smisurato campo del dominio pubblico. Quella legge taceva invece sui diritti personali dell'autore, diversi dalla pubblicazione, e non prevedeva per esempio il diritto di traduzione.

La conclusione appare dunque paradossale proprio quanto all'incidenza contraddittoria esercitata intorno alla figura dell'autore dai due maggiori paesi europei che lo avevano riconosciuto: l'Inghilterra dell'età dell'individualismo, e la Francia della rottura coll'antico regime e dell'affermazione dei diritti universali. Sotto questo aspetto la scelta analogica, consueta nelle ricostruzioni storiche dei privatisti dell'Ottocento, appariva improvvisamente fuori misura. La narrazione gettava sul presente aporetico ed incompiuto del diritto imperfetto dell'autore – quasi sempre fissato nella metafora della proprietà – l'ombra di un universo anacronistico, al quale tuttavia quel diritto appariva costitutivamente connesso, di affermazioni parziali e imperfette dell'autore, soggetto all'armatura dei privilegi e dei corpi. Questi autori non sembravano esigere di sollevarsi «al di sopra» di quel sistema di privilegi e di corpi, fino all'altezza del diritto, come sembra suggerire il disegno storico progressivo e lineare allestito dai giuristi. Essi si dislocano piuttosto, senza alcun intento di consapevole progressione verso il diritto, all'interno di un campo di conflitti fra corporazioni diverse, le professioni privilegiate dei tipografi e dei librai, nelle città come nelle provincie, iscritte nella gerarchia dei corpi e delle istituzioni della società d'antico regime.

Su queste premesse, come era avvenuto nell'economia politica – nel nostro caso nella riflessione di Pellegrino Rossi e più tardi di Francesco Ferrara – anche nella teoria dell'autore l'opera del giurista e in particolare quella dell'avvocato

assumeva un ruolo di illustrazione esemplare degli enunciati. L'eccezione del lavoro «improduttivo», e più tardi immateriale, rispetto alla regola delle produzioni di ricchezza e di cose tangibili, trovava nei discorsi immateriali del giurista – la lezione o l'arringa – una rappresentazione significativa: l'evidenza, all'apparenza invincibile di un'opera «che non lascia traccia» e in cui il prodotto si confonde con l'atto stesso della prestazione e che è accostata, nelle pagine di straordinaria vivacità di Rossi, all'opera del musicista e dell'artista.

In modo non dissimile la lezione del professore, la sentenza del magistrato o l'arringa – quest'ultima, classico luogo di autoriconoscimento del mestiere forense – non solo illustravano per i giuristi il tema discusso della proprietà letteraria ma testimoniavano una doppia eccezione. Infatti, tali produzioni intellettuali, nella specie i discorsi del giurista, funzionario e uomo pubblico, richiamando l'idea della funzione pubblica dell'opera, secondo il lessico familiare della dottrina, derogavano sistematicamente al principio della proprietà privata dei discorsi e al contrario ricadevano o rientravano – secondo le varie scelte espressive – nel dominio pubblico, fino a quando davano appunto «parola» a quella necessità civile di giustizia che era la ragione stessa della corporazione sulla scena moderna.

Al tempo stesso, l'avvocato era l'autore irriducibile dei suoi discorsi, un autore *sui generis* che comprendeva l'uomo di lettere, figura con la quale si identificava di norma l'antropologia dell'autore, ma anche il giureconsulto e l'oratore. L'avvocato appariva così come un autore incluso nella vita «corporata» dell'ordine e della tradizione forense e nel reticolo di privilegi riconosciuti ad una professione intellettuale che esigeva un sindacato di delicatezza. Tale sindacato era rivendicato sia per la violazione delle regole comuni, sia per l'usurpazione del nome della professione da parte dei «falsi avvocati» che ne plagiavano l'opera. In questo modo l'immagine dell'avvocato si proiettava sulla scena italiana alle origini dell'età liberale e nella congiuntura dell'unificazione con la visibilità di una doppia tonalità di colore e nella cifra teorica di

un circuito di anacronismi necessari. Se proviamo ad enunciare in termini riassuntivi l'antropologia del buon avvocato che le fonti ripetutamente segnalano si potrebbe compilare la seguente scheda di identificazione. La fisiologia del nostro giurista presenta analogie significative, nella raffigurazione dei galatei e nelle lettere private sulla vita forense, con il genio dello scrittore e dell'uomo di lettere, in questo caso nella specie dello scrittore di allegazioni e nell'autore di discorsi che attende alle fatiche solitarie dell'ingegno, agli studi appartati e alle lunghe veglie notturne per preparare la difesa. Contemporaneamente queste ed altre fonti, come le storie dell'eloquenza forense oppure gli elogi dei grandi avvocati, ci restituiscono il profilo dell'uomo publico, dell'oratore davanti al suo uditorio, dell'autore incluso in una comunità intellettuale che chiede a se stessa le proprie regole di coesione: la buona colleganza, l'amore del giudice, la comunicazione con i clienti, una linea di condotta per l'intero corpo forense. I galatei riproducono così anche una costellazione di virtù civili – come l'indipendenza, il decoro, l'oblio di se stesso, l'amicizia fraterna sulle quali l'Ordine vigila come un tribunale di famiglia e con un sindacato di delicatezza – puntigliosamente riproposte anche dagli interpreti che leggono la legge del 1874 sull'ordinamento della professione. Ancora, nelle pieghe di questa immagine eroica e civile dell'avvocato, è possibile riconoscere una precisa fenomenologia del lavoro intellettuale. Non si tratta soltanto della fisiologia e della disciplina del tempo, del gesto, della voce, dell'abito, dei luoghi, implicati nel lavoro forense, o della grammatica teorica dei discorsi, con il suo gioco di partizioni e di regole che guidano lo spartito dell'arringa. Nelle dottrine dell'economia politica e nelle teorie del giurista quale autore di discorsi, come nei trattati di tariffa oppure nelle dispute sui cosiddetti giudizi di tassa, o infine nei pretenziosi commenti, a un tempo tecnici e filosofici, alla scarna legislazione in materia, si evocava il problema della proprietà dei discorsi, dell'identità e della natura del lavoro immateriale del giurista. Ci si interrogava sulla sua appartenenza alla sfera pubblica o a quella privata, sulla misura del merito e della ricompensa dell'ingegno forense.

5. *Prerogative del ceto forense tra collegialità e corporazione*

Se ripensiamo al quadro di virtù e di anacronismi necessari che definiscono l'avvocatura, un posto rilevante spetta alla 'collegialità'. Nell'invocarla le rappresentazioni del corpo forense ne indicano spesso la sua doppia qualità, coesiva verso l'interno del ceto e pubblica verso l'esterno, sul terreno costituzionale e civile.

Essa si presenta come il tratto costituitivo ed una delle necessarie condizioni di esistenza del corpo forense sulla scena moderna. La collegialità, nome nuovo per alludere a precedenti analogie e più profonde differenze con la realtà indicibile delle antiche corporazioni, aveva trovato già nelle pagine lucidissime di Pellegrino Rossi un'immagine adeguata per indicare l'anomalia della professione intellettuale. Quest'ultima, con le sue prerogative e i suoi obblighi (il numero limitato dei professionisti, il tirocinio, le prove di moralità e di capacità), all'ombra dell'armatura dell'Ordine, si disponeva in un orizzonte esterno contrassegnato dai principi della libertà individuale e di industria, dalla rottura della gerarchia dei corpi e dei privilegi d'antico regime. Tuttavia questo orizzonte tollerava l'eccezione delle professioni intellettuali in ragione del ministero civile, della responsabilità e delle funzioni pubbliche loro assegnate 'per natura'. Nella seconda metà del secolo, la cultura giuridica ricorreva alla stessa nozione di collegialità per indicare un tratto proprio dell'antropologia degli avvocati. Si spiegava come una qualità astratta del corpo forense, dalla natura in primo luogo morale, che presiede ai vincoli e alle regole del ceto – la dignità, il decoro, l'indipendenza, l'integrità dei doveri – a mezzo di una singolare giurisdizione di delicatezza esercitata dall'Ordine. La sovranità dell'Ordine sul corpo eloquente era speculare alla «suprema delicatezza» delle funzioni pubbliche iscritte nel codice genetico delle professioni legali.

Con una riflessione analoga a quella di Pellegrino Rossi si legittimava così lo spazio consistente benché residuale delle prerogative e dei privilegi attribuiti all'Ordine, nell'atto stesso

in cui se ne sentenziava il lento ritrarsi e prosciugarsi all'interno stesso della scena moderna dominata dalla sovranità dello Stato e della legge. Numerose affermazioni di fonte diversa si incaricavano di confermare questa percezione. Così si legge per esempio nella Relazione Norsa all'Associazione forense di Milano:

«È indispensabile, e più che conveniente, che gli avvocati e procuratori esercenti siano riuniti fra loro da un nesso legale ed abbiano una rappresentanza che affermi l'esistenza del loro ceto per vegliare e provvedere ai bisogni, mantenere il decoro e la dignità, raccoglierne ed esprimerne i voti, riconoscere le attitudini di chi vuol essere ammesso nella loro classe, censurare chi ... manchi ai doveri cui deve adempiere, concorrere coi lumi e coll'autorità a togliere le differenze eventuali fra i membri dei collegi ... ed esercitare anche un ufficio di conciliazione e di amore che mantenga la concordia fra i collegi, il più potente cemento che deve stringerli al comune benessere»[40].

Non dissimili aspettative esprimeva qualche anno dopo un autore come Bianchi, invocando, ma in forme più attenuate, «un collegio a sé, od Ordine munito di speciali facoltà ed attribuzioni» per provvedere alla dignità, e al mantenimento del decoro del ceto, oltre che per reprimere gli abusi nell'esercizio della professione. E ancora Zanardelli, parlando agli avvocati bresciani dei vantaggi dell'istituzione dell'Ordine forense, così scriveva:

«Noi *non* siamo una società, *non* siamo una corporazione che goda di alcun privilegio, noi siamo secondo la parola che ereditammo dalle tradizioni romane un *Ordine*, un Ordine composto per l'esercizio dello stesso ministero fra la devozione agli stessi doveri, per una grande serenità nel mantenere fra noi la dignità, l'onore, l'integrità di quei principii che soli possono rendere altamente rispettato l'ufficio nostro»[41].

[40] Citata in G. MARONI, *Avvocato e Procuratore*, cit., p. 900.

[41] G. ZANARDELLI, *I meriti dell'avvocatura*, cit., p. 4. Alla fine del secolo, nel *Compendio ad uso degli italiani*, cit., Attilio Brunialti ricorderà come le accademie, gli ordini forensi e notarili fossero «fra le poche forme di corporazione tuttora esistenti» (p. 317). Sui privilegi dell'avvocato «anche nel diritto odierno», si rinvia a M. WEBER, *Economia e società*, cit., p. 51.

Come si può notare, espressamente in quest'ultimo testo, la rappresentazione dello spazio simbolico dell'Ordine, ricavato paradossalmente all'interno stesso della scena statuale e più in generale della modernità con le sue libertà individuali, di lavoro e di industria, si valeva di una stretta sequenza di negazioni che vietavano di riconoscere nel mondo perduto delle vecchie corporazioni un'origine plausibile del «corpo» forense. Nell'immagine dell'Ordine si imponeva l'azione di uno spazio di sovranità limitata, di consistente residualità, ritagliato per successive sottrazioni e chiamato a dettare puntuali condizioni di esistenza al corpo forense. In primo luogo non sarebbe stato possibile identificare l'Ordine con una semplice «riapparizione» degli antichi *consortia advocatorum*, considerati «come una corporazione», con una interpretazione d'uso ricavata dal codice giustinianeo. Gli avvocati non erano neppure, scriveva per esempio Zanardelli, una corporazione privilegiata oppure una mera associazione privata di resistenza ed assistenza degli interessi economici del ceto. La differenza consisteva tanto nella costellazione di «interessi morali», custoditi dall'Ordine, quanto nella funzione pubblica, iscritta nella natura stessa delle professioni legali. Più tardi un autore spiegherà in questo modo la distanza tra il «vincolo» della collegialità ed il «principio di corporazione», travolto una volta per tutte dalla rottura rivoluzionaria:

«Lasciamo stare le obiezioni di coloro che avversano recisamente la collegialità vuoi per gli avvocati, vuoi per i procuratori, perché vedono in esso un reliquato delle corporazioni medievali, e non vogliono cogliere la differenza che passava e che passa fra le associazioni di artieri del medioevo e i collegi dei legali. Noi non abbiamo disconosciuto che la genesi è la stessa ma abbiamo affermato che la differenza è indotta dal *rapporto sui generis* che le professioni legali hanno coll'Ordine giuridico; aggiungiamo che altra differenza è portata dal fatto che quelle corporazioni erano prodotte e si estrinsecavano unicamente per un interesse economico, laddove i collegi dei legali, come spiega ... lo Zanardelli, sono *ordini*, tutela cioè di interessi assai delicati»[42].

[42] G. MARONI, *Avvocato e Procuratore*, cit., p. 901.

Lo stesso autore, attento compilatore della voce *Avvocati e Procuratori* per l'*Enciclopedia Giuridica Italiana*, scriverà che le professioni legali non erano «professioni qualunque» ma occupavano nella gerarchia delle professioni «quello stesso luogo che il bisogno della giustizia tiene nella gerarchia dei bisogni». Il gioco incalzante degli interdetti e delle negazioni, allestito in questo testo come nell'analogo discorso di Zanardelli, sortiva un doppio effetto: conferiva all'Ordine, sempre per via di sottrazione, uno spazio di giurisdizione morale sul ceto ma anche una singolare temporalità che lo disponeva – per così dire in un luogo protetto di extraterritorialità – nel presente, all'incrocio tra la scena legale dello Stato e quella naturale della giustizia.

Questa temporalità paradossale, per un verso, segnalava l'origine extralegislativa dell'Ordine – «le unioni collegiali non sono creazioni della legge, ma alla legge preesistono, come le preesistono i comuni e le province» – per un altro verso, tornando il gioco delle negazioni, si interpellava la collegialità come una condizione di esistenza della professione legale, escludendola tuttavia proprio dal luogo di nascita di quell'orizzonte storico, extralegislativo e d'antico regime, che aveva conosciuto il sistema dei privilegi e delle prerogative dei corpi.

La sintassi teorica della anacronistica riflessione sul privilegio – cui deve darsi un altro nome al di fuori del circuito storico che lo aveva prodotto – risentiva di queste aporie. Venivano ricordate per esempio le parole pronunciate da Berryer nel 1866 in *Le ministère public et le barreau*:

> «S'il importe que, dans l'autorité des lois, la vigilance des magistrats préserve la société des méfaits qui menacent sans répos, et qu'un juste châtiment atteigne les auteurs des crimes et des délits qui ont porté dans son sein la désolation, le trouble ou la ruine; il n'importe pas moins à la sécurité de tous que les accusations injustes soyent repoussés, qu'un homme ne soit pas réputé coupable par cela seulement qu'il est accusé, qu'il soit énergiquement protegé contre les erreurs, les passions, l'ignorance et la faiblesse de ses juges, magistrats ou jurés»,

conferendo al testo dell'autore francese una portata genera-

le e una speciale curvatura interpretativa. Nei confronti di qualunque giudice le parti potevano invocare – come osserverà il commentatore italiano di Berryer – per la stessa professione legale quell'energia protettrice che era necessaria contro le passioni imprevedibili dell'amministrazione della giustizia:

«Le condizioni che perciò lo Stato conferisce alle professioni legali consistono in quelle guarentige (di indipendenza e autonomia) che rendono possibili ai legali di avere tale energia protettrice verso le parti e in quella disciplina interna che mantiene il ceto all'altezza del servizio che deve rendere ... In sostanza lo Stato col suo intervento da riconoscimento alle unioni collegiali ... la giurisdizione concessa è d'altronde eccezionale perché provvede a quei casi che pel decoro delle professioni legali van contemplati *benché la legge comune non li contempli.* Ciò facendo lo Stato a nulla abdica, e perciò darebbe a divedere di giudicare molto superficialmente chi sostenesse che così conferisce dei *privilegi.* Le unioni collegiali non sono creazioni della legge, ma alla legge preesistono come le preesistono i comuni e le provincie. Anzicché fonte di privilegi per i professionisti la collegialità è fonte di gravi restrizioni alla libertà di esercizio. In ciò ... sta il criterio che la distingue nettamente dai privilegi e dalle immunità concesse in passato alle professioni legali»[43].

Questa rappresentazione della collegialità, rassicurante e attualizzata, e nel segno del compromesso, raggiunta negli anni della legge sull'ordinamento della professione e poi puntalmente ripresa, consisteva dunque nell'affermare un'idea di Ordine, circondato dalla rete a maglie strette di limiti e interdetti che segnavano il posto del ceto degli avvocati sulla scena civile. Tuttavia questa raffigurazione contrastava con i continui richiami al mondo perduto degli antichi privilegi – separati dalle nuove franchigie attribuite all'Ordine da una linea di frontiera sottilissima – che lo stesso profilo evanescente della collegialità finiva suo malgrado per evocare.

Abbiamo più volte richiamato l'attitudine comparativa della cultura forense italiana nei confronti della Francia. Que-

[43] *Ibidem*, p. 896. Il corsivo è mio.

st'ultima era guardata con un'aria di famiglia e come il luogo paradigmatico dell'origine dell'avvocato moderno. L'immagine della Francia degli avvocati, tra il crepuscolo della loro «storia antica» prima della rivoluzione e quella successiva della prima metà del secolo, consolidatasi nella Rivoluzione di luglio, riproponeva, nella ostentata continuità del suo profilo, tutte le ambivalenze e le aporie dell'antropologia forense. Ancora una volta, la narrazione comparativa allestita dalla dottrina italiana attingeva a piene mani a questa immagine. Il repertorio linguistico di autori come Camus, Dalloz, Le Berquier e lo stesso testo delle varie disposizioni legislative, che a partire dall'impero avevano ambiguamente restaurato in Francia i poteri dell'Ordine, si muoveva su una soglia incerta. Si poteva osservare la parabola di una irresistibile restrizione delle franchigie dell'Ordine, padrone del suo albo, e a un tempo l'eccesso d'amore per il privilegio dell'indipendenza, rivendicato di fronte ad un potere legislativo centralizzato. In quelle fonti tornavano anche i nomi e il lessico proprio dell'orizzonte d'antico regime e delle corporazioni, inclusi loro malgrado tanto nel discorso della dottrina, quanto in quello della legislazione, come argomenti irresistibili di analogia circa i poteri del ceto forense sulla scena moderna. Alcuni esempi confermano queste impressioni. In una pagina, dedicata alla giurisdizione di eccezione concessa all'Ordine, del classico galateo d'antico regime *De la profession d'avocat* di Camus – riproposto e aggiornato in numerose edizioni ottocentesche – l'incertezza anche linguistica fra termini come *prérogative*, *privilège* e *droit*, percorre non per caso la scrittura:

«Le droit de n'être jugé que par ses confrères, est d'ailleurs le seul privilège de notre ordre que je connais. On cite, il est vrai des arrêts qui nous ont accordé certaines prérogatives, certaines préséances sur differens officiers de justice: ces objets ne méritent pas d'occuper une personne de sens. D'autres arrêts ont declaré que les avocats domiciliés en province ne pouvaient pas être assujettis à la collecte des impositions: c'est un privilège, sans doute; [les avocats avaient autrefois quelques privilèges qu'il faut bien se garder de regretter aujourd'hui. Ces privilèges ou exemptions étaient utiles jadis, sous une forme de gouvernement qui admettait des distinctions de *caste* et où l'on attachait beaucoup de defaveur à l'acquit des charges de

l'état. Actuellement chacun doit se féliciter d'être rentré sous l'empire du droit commun qui proclame l'*égalité devant la loi*] mais ce qui me parait le plus digne d'attention dans ces arrêts, ce sont les éloges que des grands magistrats ont, à cétte occasion, donnés à notre ordre ... M. l'avocat général Dupor Paré ... emploie les expressions de M. D'Aguesseau pour relever la dignité de notre ordre; il exprime l'étendue de nos devoirs en peu de mots, lorsqu' il dit que 'tous nos jours doivent être un exercice continuel de droiture, de probité, de justice et de religion'. Mais je reviens, monsieur, au privilège – je n'appelle pas *privilège*, mais *droit*, d'être jugé *par ses pairs* – de n'être jugé que par nos confrères, sur tout ce qui a trait à l'exercice de notre profession»[44].

Le Berquier tornava a suo modo sull'indipendenza dell'Ordine, affermando che i legami della confraternita erano i fondamenti dell'avvocatura e la garanzia della sua moralità. Senza le «franchigie» dell'Ordine, a tutela dell'onore e del decoro del corpo forense, il suo ministero sarebbe stato «dérisoire, il n'est plus que l'ombre de lui même». In modo non dissimile Dalloz aveva suggerito che la decisione di costituire l'albo degli avvocati fosse stata una misura nata contemporaneamente all'Ordine e descriveva una fenomenologia del corpo forense intesa come la storia della sua crescente visibilità pubblica e sociale:

«Si comprende in effetti che *in ogni tempo* una corporazione i cui diversi membri erano segnalati ai cittadini come propri a prendere la loro difesa davanti ai tribunali abbia dovuto rendersi manifesta all'attenzione di tutti mercè una lista sulla quale ognuno potesse fare la propria scelta».

Agli occhi del commentatore italiano la vicenda legislativa francese appariva non meno oscillante. Dopo la «soppressione» dell'Ordine, «abbattuto» nel 1790, la riduzione delle franchigie antiche dell'Ordine, restaurate a partire dall'impero, era stata progressiva. Le «guarentigie» erano state «quasi interamente distrutte» dal decreto del 1810, ravvivate dall'ordinanza del 1822, mantenute, soprattutto per quanto ri-

[44] A.-G. CAMUS, *De la profession d'avocat, première lettre*, in *Lettres sur la profession*, cit., p. 138.

guardava la giurisdizione concessa all'Ordine, con la nuova ordinanza, «più liberale», del 1830.

La testimonianza più eloquente delle ambivalenze legislative restava in ogni caso, secondo gli interpreti italiani, il contradditorio preambolo del decreto del 1810 che, nella stessa tessitura dell'esordio, affermava in realtà i due opposti punti di vista del *tableau* e della magistratura. Per un verso infatti sentenziava:

«Lorsque nous nous occupions de l'organisation de l'ordre judiciaire, et des moyens d'assurer à nos Cours la haute considération qui leur est due, une profession dont l'exercice influe puissamment sur la distribution de la justice a fixé nos regards; nous avons en conséquence ordonné, par la loi du 22 ventôse an 12, le rétablissement du tableau des avocats comme un des moyens les plus propres à maintenir la probité, la délicatesse, le désintéressement, le désir de la conciliation, l'amour de la verité et de la justice, un zèle éclairé pour les faibles et les opprimés, bases essentielles de leur état».

Allo stesso tempo il «felino» esordio del decreto continuava in questo modo:

«En retraçant aujourd'hui les règles de cette discipline salutaire ... il convient d'assurer en même temps à la magistrature la surveillance qui doit naturellement lui appartenir sur une profession qui a de si intimes rapports avec elle»[45].

6. *Avvocati e capacità politica*

Il lessico del legislatore unitario – nella relazione al progetto presentato alla Camera dei Deputati e nel testo definitivo del 1874 sull'ordinamento delle professioni di avvocato e procuratore – non sembra dichiarare almeno nei propositi uno stile di rottura e di novità rispetto al quadro precedente, riproducendone piuttosto persuasioni e dilemmi, ben esemplificati sia dalla pratica degli stati preunitari sia dai

[45] G. MARONI, *Avvocato e Procuratore*, cit., p. 897. Il passaggio di Dalloz che traduco è in V.A.D. DALLOZ, *Répertoire*, cit., s.v. *Avocat*, I, sez. II, § 132.

comuni principi rintracciabili nel modello francese dell'avvocato moderno. In questa ostentata ideologia della continuità, se è vero – come scriverà più tardi un autore di fronte alla legge del 1874 – che compito del legislatore è di «compilare la legge sugli usi radicati nella pratica e nelle coscienze», e che, fra i motivi ispiratori della stessa norma unitaria, figuravano, accanto alla storia nazionale e con pari dignità, i principi e il diritto delle altre nazioni, il punto di vista comparativo in funzione disciplinante diviene una via quasi obbligata. Esso viene esplicitamente rivendicato nell'esordio della relazione già indicata, presentata dalla commissione incaricata di riferire sul progetto. L'idea di collegialità, associazione e rappresentanza era quasi sempre stata «ammessa e universalmente applicata in Italia», fuorché per le regioni sotto il dominio austriaco che l'aveva decisamente negata:

> «Né a tale proposito difettano gli esempi e gli usi comparati di altre nazioni, e citiamo la notissima istituzione francese, la quale, colpita dalla rivoluzione in nome dell'uguaglianza e della guerra alle corporazioni risorse rinvigorita e ringiovanita ... e le associazioni antiche e pur sempre giovani che danno all'Inghilterra i suoi magistrati e i suoi giureconsulti, e gli istituti analoghi nati in vari stati della Germania e recentemente nell'Austria non appena sorsero per essa tempi meno chiusi».

La relazione si proiettava allora sul versante italiano, visto come l'altro termine dell'analogia: nel nostro paese, dove la legislazione «non aveva ancora provveduto» o la «ragione di Stato» aveva impedito simili ordinamenti, questi ultimi riuscirono a formarsi, dopo vari tentativi, «per ispontaneo moto di associazione», non appena, per esempio nelle province liberate dall'occupazione austriaca, «la libertà politica tolse gli ostacoli».

La legge dunque si adeguava in ritardo a una pratica prestrutturata di usi associativi che riconoscevano il sodalizio forense nelle maggiori regioni italiane. In alcuni casi anzi la legge come si vedrà interveniva paradossalmente a limitare l'autorità e la giurisdizione dell'Ordine.

Nel Granducato di Toscana per esempio l'Ordine degli avvocati era distinto in due grandi «camere» con sede presso

le due corti di Firenze e di Lucca, con poteri di tutela sul decoro e la libertà del foro, superiori alla legge successiva del 1874 che, imponendo la formazione di collegi presso ogni tribunale o corte d'appello finirà al contrario per frammentare la forza associativa esercitata da quelle camere di legali «a base di larga giurisdizione». È altrettanto nota la protesta vivace di Carrara, il quale osservava come in questo modo si sarebbe violata gravemente l'autorità dell'Ordine, «convertendo le Camere in Camerini», cioè in «piccoli Consigli microscopici presso ogni Tribunale».

Queste limitazioni erano ancora una volta iscritte nel linguaggio ambiguo del progetto legislativo. Quest'ultimo, identificando nella natura stessa della professione vere e proprie funzioni pubbliche e sociali «egualmente importanti alla retta amministrazione della giustizia», simili a quelle del magistrato – fino a riconoscerle come «parte integrante e complementare nell'ordinamento giudiziario» – ne deduceva l'obbligo per il legislatore «di regolarle, di porre all'esercizio di codesti *uffizi di indole pubblica* quelle norme e quelle condizioni che meglio garantiscono l'ordine pubblico».

Tornava in questo modo il sospetto del legislatore nei confronti dell'eccesso d'amore per il privilegio di indipendenza dell'Ordine, più volte rimproverato all'esperienza francese. L'anomalia necessaria del corpo forense sulla scena moderna trovava una nuova condizione di pensabilità e di esistenza.

Tale stile di pensiero del legislatore unitario può essere efficacemente illustrato con un breve resoconto del dibattito parlamentare del marzo 1874 sul testo ministeriale dell'articolo 4 dedicato ai collegi degli avvocati, poi approvato con alcune modifiche nella sua versione definitiva, dopo una discussione per tesi contrapposte a cui seguì la proposta «conciliativa» del relatore Oliva: «presso ogni Corte d'appello ed ogni tribunale civile e correzionale havvi un Collegio di Avvocati, composto di tutti quelli che sono iscritti nell'albo contemplato nell'articolo seguente».

Intorno al motivo della funzione pubblica intesa come la condizione d'accesso obbligata della professione forense sulla

scena moderna degli stati, nonché come il principio regolativo dello stesso anacronismo dell'Ordine, prendeva forma un dibattito spesso avverso all'idea del 'collegio'. Barazzuoli per esempio attaccava insidiosamente il principio quantitativo del numero esiguo di avvocati – appena sette – richiesto per la formazione del collegio presso ogni corte e tribunale, per mettere in dubbio la capacità di rappresentazione e di tutela del decoro del corpo forense da parte dei collegi creati per legge, minacciosi moltiplicatori, a suo avviso, «all'uso del medioevo» e «oltre il bisogno», della corporazione forense: «Diminuiamo quindi il numero dei collegi se vogliamo fare una cosa seria e corrispondente alla dignità della professione, e non moltiplicare ... oltre misura queste corporazioni»[46].

Parlava in questo caso anche l'esperienza personale, vissuta dall'autore dell'intervento, presso il foro toscano, con argomenti non dissimili da quelli che esporrà Carrara qualche tempo dopo:

> «Io faccio parte del consiglio di disciplina della Camera degli Avvocati presso la Corte d'appello di Firenze, e per esperienza so quali spese occorrono, so quali affari vengono continuamente, so come occorra sempre provvedere all'acquisto di libri e, a dir vero, siamo in acque basse benché il numero degli avvocati sia considerevole. E voi volete fare un collegio di avvocati, un consiglio dell'Ordine composto di dodici, quindici membri? Questo sarà sempre un corpo minuscolo che non corrisponderà per nulla allo scopo della legge e alla ragione per la quale queste corporazioni vengono istituite»[47].

Ma è proprio il quadro così frammentato – e non facilmente unificabile – delle diverse tradizioni forensi italiane a sollecitare in un altro parlamentare, l'onorevole Samarelli, considerazioni contrapposte e l'indicazione favorevole ai «piccoli fori», la cui dignità e decoro sarebbero stati disciplinati da collegi fortemente decentrati:

[46] Cfr. l'intervento di Barazzuoli, in *AP, Camera dei deputati, legisl. XI, sessione 1873-1874*, Discussione, 24 marzo 1874, p. 2605.

[47] *Ibidem*, p. 2607.

«Nelle province meridionali, noi abbiamo la Corte d'appello di Napoli da cui dipendono tribunali molto lontani, come sono quelli di Melfi, di Matera, di Lagonegro, a moltissime miglia di distanza. Il collegio di disciplina istituito solo presso la Corte di Napoli, come farebbe ad esercitare la vigilanza ed ogni altra ingerenza verso il ceto degli avvocati residenti presso tribunali così lontani? Abbiamo la Corte d'appello di Trani, dalla quale dipendono fra gli altri i tribunali di Lecce e di Taranto. Che vigilanza potrebbe esercitare il Cosiglio degli Avvocati di Trani su quelli di Lecce e di Taranto? Io quindi mi compiaccio del discentramento che si introduce pei collegi degli avvocati»[48].

Se tali posizioni troveranno una sufficiente composizione nella proposta del relatore che eleverà a quindici membri il *minimum* richiesto per costituire un collegio, le considerazioni più radicali di altri protagonisti del dibattito costringeranno lo stesso relatore Oliva e il ministro di Grazia e Giustizia Paolo Onorato Vigliani a ripetute puntualizzazioni, con la messa in campo di argomenti storici e teorici intesi a sostenere rispettivamente l'idea della naturale 'prestrutturazione' dei collegi nella storia profonda di ciascuna tradizione regionale del foro italiano nonché nella vicina Francia, e il principio della funzione pubblica, del ministero civile della professione di avvocato. Osservava un altro parlamentare, l'onorevole Tegas:

«Prendo questa occasione per dire apertamente che sono poco propenso a questa istituzione dell'ordine degli avvocati, e se qualcuno fosse sorto a proporre la soppressione di questo capo terzo, io l'avrei appoggiato, non osando di proporla io stesso per la mia poca autorevolezza, e perché ho veduto che, tanto la commissione quanto il ministero, come la maggioranza della camera, volevano questa legge».

Tegas affermava di non condividere un progetto che prefigurava la costituzione di una associazione che meglio sarebbe stata lasciata alla spontanea iniziativa degli avvocati «colle modalità e colle norme, a seconda dei luoghi che crederanno più convenienti ed opportuni, *senza necessità di una sanzione di legge*».

[48] Cfr. l'intervento di Samarelli, in *AP, Camera dei deputati, legisl. XI, sessione 1873-1874*, Discussione, 24 marzo 1874, p. 2606.

Allo stesso tempo, in modo contraddittorio, il progetto, conferendo al collegio «il carattere di una associazione libera» – paradossalmente sanzionata per legge – toglieva «quasi ogni ingerenza che possa avere l'autorità giudiziaria in questa istituzione come l'ha in altri luoghi». Tale libera associazione, dove ne era stata «riconosciuta l'utilità» era sorta spontaneamente, senza l'intervento di sanzioni legislative:

«nei luoghi dove è passata nella consuetudine, gli avvocati se ne trovano contenti, nei luoghi dove non esiste, non è desiderata per niente; perché io credo che per aumentare il decoro della professione di avvocato non è necessario questo mezzo; ciascuno provvede indipendentemente alla propria dignità, e la reputazione si acquista coll'uso dell'*attività individuale* e della *virtù personale* senza che sia necessario appartenere ad associazioni, a gilde, a corpi, come si usava nei tempi antichi».

Diversamente queste forzate appartenenze, estranee alle «istituzioni liberali», sarebbero state soltanto l'imitazione di un istituzione francese:

« Io non credo che quest'istituzione abbia potuto influire sulla sua gloria, anzi io credo che abbia dato luogo ad inconvenienti, sia per la libertà dei giovani avvocati, sia per considerazioni politiche, poiché è facile che simili istituzioni in un grande paese deviino ed acquistino un'influenza, che non debbono avere, massime che ne potrebbe derivare un antagonismo colla magistratura giudicante i cui effetti potrebbero essere deplorevoli»[49].

Contro le concezioni iperliberiste di Tegas, favorevole all'«individualismo» della professione e preoccupato degli effetti pericolosi di una riproposizione in piena età liberale del ceto forense nella forma della corporazione, insorgeva uno dei membri della commissione, il Della Rocca, il quale sosteneva la natura di *munus* pubblico e l'utilità sociale dell'avvocheria e affermava la necessità dell'Ordine. L'avvocato restava «una parte integrante dell'amministrazione della giu-

[49] Cfr. l'intervento di Tegas, in *AP, Camera dei deputati, legisl. XI, sessione 1873-1874*, Discussione, 24 marzo 1874, pp. 2607-2608 e 2613.

stizia»[50]. Ad argomenti non dissimili e quasi agli stessi termini ricorreva poco dopo il relatore Oliva, che opponeva al disincantato e pragmatico liberismo di Tegas – contrario all'armatura delle corporazioni imposta all'opera individuale dell'avvocato – l'argomento d'autorità della preziosa funzione pubblica esercitata dalla professione:

«È verissimo che nel nostro sistema legislativo l'intervento dell'avvocato non è considerato necessario ma semplicemente facoltativo; ma è anche vero che il suo intervento non può essere escluso, quando le parti, usando del diritto che loro spetta, si presentano assistite da avvocati davanti a tribunali o ricorrono ad essi per la direzione delle cause»[51].

Secondo l'autore l'avvocato era «un congegno proprio dell'amministrazione della giustizia» che esercitava una funzione sociale, soprattutto nel caso della difesa penale:

«Là dove una funzione sociale appare e si manifesta come necessario elemento della vita pubblica, la legge deve provvedere affinché quella funzione trovi il suo organo speciale, si esplichi ed agisca con indipendenza, ed autonomia ... *A lato dell'ordine giudiziario, a lato del pubblico ministero che rappresenta presso i tribunali il potere esecutivo, sorge l'ordine degli avvocati, collettivamente rappresentato, autonomamente costituito. Egli rimane signore del suo albo, della sua disciplina indipendente da ogni vigilanza amministrativa di altra estranea autorità, soggetto solo alla legge comune regolatrice*»[52].

Da parte sua il ministro allestiva – a giustificazione dell'impegnativa enunciazione del relatore – uno scenario storico adeguato al progetto legislativo di costituzione dell'Ordine e proiettava la storia del ceto forense su quella dell'intera cultura giuridica e politica del paese, con una mossa argomentativa già osservata in altri autori. Non solo il ministro ricordava a Tegas come a favore della costituzione dell'Or-

[50] Cfr. l'intervento di Della Rocca, in *AP, Camera dei deputati, legisl. XI, sessione 1873-1874*, Discussione, 24 marzo 1874, p. 2610.

[51] Relazione Oliva, in *AP, Camera dei deputati, legisl. XI, sessione 1873-1874*, Discussione, 24 marzo 1874, p. 2614.

[52] *Ibidem*, p. 2615. Il corsivo è mio.

dine si fosse schierato fin dal principio il Senato e tutta una serie di ministri della stessa parte «conservativa e moderata». Puntigliosamente il ministro indicava «l'errore» di Tegas, rivendicando il primato dell'origine dell'Ordine degli avvocati all'Italia e non alla Francia. Respingeva pertanto l'accusa di imitazione servile dello straniero: non si trattava di imitazione ma di un vero circuito di emulazione.

«Se l'onorevole Tegas si compiacesse di rivolgere la sua attenzione alla storia del diritto, troverebbe, che per primo Giustino Imperatore costituì gli avvocati in un Ordine, facendone ad un dipresso una corporazione somigliante a quella che si tratterebbe ora di costituire. Questa corporazione passò dall'Italia nelle Gallie, ove si mantenne più costante che in Italia, perché nei tempi di mezzo, col dispotismo ed il barbarismo osteggiatori della libertà, i giureconsulti furono sempre sospetti di esserne difensori, e quindi scomparve dall'Italia ogni corporazione di giuristi. Le tracce e le tradizioni si mantennero però più costanti nelle Gallie cosicché nei tempi in cui la legislazione vi fu meglio ordinata l'Ordine degli avvocati acquistò in Francia prima che in Italia la sua costituzione regolare»[53].

Se in Francia la rivoluzione aveva avuto il torto di assimilare l'Ordine degli avvocati alle altre «corporazioni privilegiate» d'antico regime, l'errore dell'«improvvida» e «incauta» soppressione era stato corretto e l'Ordine, dopo l'ostilità di Napoleone, nei primi decenni dell'Ottocento, si era finalmente ricostituito nel 1822. In secondo luogo il ministro istituiva una equivalenza tra l'estensione delle «franchigie costituzionali» *negli stati italiani* e il *riconoscimento* o il progresso delle libertà forensi. La storia degli stati preunitari veniva così rivisitata e unificata sotto la storia comune della «nostra patria» con l'argomento che, pur nella loro forte frammentazione, si poteva rintracciare in ciascuno di essi – a Napoli come a Parma o nel Piemonte – sensibilità e prove diverse, poi moltiplicatesi in proporzione simmetrica all'espandersi delle cosiddette franchigie costituzionali, per

[53] Cfr. l'intervento del ministro di Grazia e Giustizia P.O. Vigliani in *AP, Camera dei deputati, legisl. XI, sessione 1873-1874*, Discussione, 24 marzo 1874, p. 2611.

promuovere, dentro e fuori la classe forense, la cultura dell'Ordine degli avvocati, avvertito quale istituzione necessaria. Piegando sul presente il suo *excursus* storico così concludeva il ministro:

«In un Governo liberale, in un Governo che si fonda sopra franchigie costituzionali non è egli manifesto che il solo sistema che si raccomanda per la sua liberalità, è quello che costituisce la classe stessa degli avvocati, giudice e regolatrice dei suoi doveri, della sua dignità e della sua disciplina?»[54].

L'iscrizione di una funzione pubblica nello statuto costitutivo della professione comportava ancora una volta un vero e proprio rovesciamento, la metamorfosi cioè di associazioni spontanee, sorte a scopo di solidarietà, in corpi investiti di una nuova ragion d'essere e regolati «con principii di diritto pubblico». L'ulteriore inciso della relazione si caricava di nuova ambiguità:

«Senonché onde codesta istituzione risponda realmente al fine della sua ragion d'essere, bisogna che sia *organata e costituita* in modo da provvedere alla perfetta indipendenza amministrativa e disciplinare del sodalizio da qualunque supremazia che quella non sia della legge».

Nei fatti tali premesse sulla perfetta indipendenza amministrativa – come osserveranno nel 1893 gli autori della voce sugli avvocati scritta per il *Digesto italiano* – non sarà mantenuta né riconosciuta nella legge ai collegi di avvocati e procuratori. L'ampia ingerenza dell'autorità giudiziaria e del pubblico ministero sulla «condotta» del ceto verrà puntualmente a incidere sulla indipendenza disciplinare dei consigli. Per fare soltanto un esempio il requisito dei cosiddetti certificati di moralità previsto nel progetto ministeriale verrà soppresso su proposta della commissione nella discussione alla Camera con l'argomento che quella richiesta, fatta da parte del Consiglio all'aspirante all'iscrizione nell'albo, si sarebbe risolta in un atto intollerabile di «carattere inquisi-

[54] *Ibidem*, p. 2612.

torio della vita intima dei privati». Ciò nonostante, di fronte a questa strategia legislativa di prudente inclusione del ceto forense nel campo della statualità, tornavano i caratteri propri del corpo eloquente, le prerogative e i profili del privilegio della professione governata da una rete prestrutturata e immemorabile di regole morali, di tradizioni, di usi e di prove di capacità, che la stessa legge non aveva potuto concellare. Tali elementi ispireranno di nuovo gli autori quando sotto il pieno regime della norma del 1874 tratteranno delle delicate questioni circa la moralità del corpo forense e la legittima sorveglianza dell'Ordine sul decoro della professione:

«Queste ragioni [l'argomento del carattere inquisitorio del certificato di moralità] non ci persuadono. Al più varranno a farci credere che la moralità non può essere provata o negata coi soliti certificati municipali, cui, del resto, si ricorre e si presta fede ogni qualvolta la legge o l'uso domanda ad un cittadino la prova della sua moralità. Ma è strano, per non dire altro, che i Consigli dell'Ordine siano costretti ad iscrivere nell'Albo e quindi ad autorizzare all'esercizio delle delicate funzioni di avvocato individui notoriamente disonesti e corrotti, e forse anco scampati alle sanzioni del codice penale solo per insufficienza di indizi o per prescrizione. Ci pare che la dignità dell'avvocato sarebbe col richiedere garanzie di moralità nei suoi membri assai meglio tutelata che non predicando che essa è funzione che ripugna al concetto di traffico»[55].

In queste espressioni sembrano riecheggiare le pagine di Pellegrino Rossi a proposito delle professioni intellettuali e del loro anacronismo necessario di forme e di regole. Proprio quello spazio, se pur progressivamente ridotto e sorvegliato, e quella irriducibile «porzione» di funzioni pubbliche riconosciuta al corpo forense esigevano di mantenere il privilegio delle «garanzie di moralità». Queste restavano affidate alla giurisdizione dell'Ordine ed erano equivalenti a

[55] C. CAVAGNARI-E. CALDARA, *Avvocati e Procuratori*, cit., p. 653. Sul favore degli autori per la sindacabilità da parte dei Consigli, incaricati di vegliare sul 'decoro' dell'avvocatura, di «tutta la vita del professionista» e sulle contraddizioni del 'pensiero' giurisprudenziale, cfr. *ibidem*, pp. 698-703.

vere «prove di capacità» imposte dalla natura stessa delle professioni liberali.

Il carattere immateriale e lo statuto di eccezione riconosciuti al ceto forense riceveranno alla fine del secolo da Carlo Francesco Ferraris una rappresentazione ancora diversa, nell'ambito di una inedita riflessione sulla 'statistica' del lavoro intellettuale.

Achille Loria, noto per la sua vulgata del materialismo storico, aveva indicato la presenza crescente nei parlamenti degli Stati ottocenteschi di avvocati, professori universitari, funzionari e giornalisti come la prova irresistibile della composizione puramente economica delle istituzioni statuali:

«tutti questi uomini non rappresentano nell'assemblea legislativa i loro propri sentimenti e i loro propri interessi, ma quelli della proprietà da cui dipendono (quando poi non siano essi stessi proprietari) sia direttamente come suoi stipendiati, sia indirettamente come suoi eletti»[56].

Ferraris rovesciava energicamente questa facile evidenza con l'argomento della vita propria delle professioni «dell'ingegno», titolari di una «capacità di cultura» indipendente dal possesso e necessario prerequisito della capacità politica richiesta ai nuovi gruppi dirigenti italiani. Non si potevano certo dire «dipendenti dalla proprietà» «quei deputati che sono eletti a suffragio universale o quasi universale, come avviene oggigiorno in Francia, in Inghilterra, in Germania». Né era legittimo chiamare «stipendiati dalla proprietà» professori, funzionari e ufficiali superiori che erano retribuiti «dallo Stato e non dalle classi sociali». Si chiedeva poi Ferraris a proposito degli avvocati:

«E la classe degli avvocati non ricava la sua forza precipua dalla cognizione delle leggi, che costringe la proprietà a ricorrere ad essi ed a cercarne la tutela nelle cause private,cosicché non è raro il caso che avvocati, politicamente avversi alla classe dominante, ma valoro-

[56] A. LORIA, *Les bases économiques de la constitution sociale*, Paris 1893, p. 155. La traduzione di questo passo del Loria è di Ferraris, di cui, *infra*, n. 57.

si giuristi, abbiano ricca clientela, come si possono citare numerosi esempi di avvocati entrati in Parlamento perché acquistarono popolarità facendosi propugnatori degli interessi delle classi lavoratrici, difendendo gli operai nei processi per scioperi, e via dicendo?».

E ancora non interveniva forse la circostanza decisiva che:

«proprio i Parlamenti, dacché vi prevalgono numericamente questi *dipendenti dalla proprietà*, hanno svolto con crescente rapidità il sistema della legislazione sociale e fiscale favorevole alle classi lavoratrici? Per vero la proprietà non ha molto a lodarsi di costoro che sono (secondo il Loria) i suoi eletti o stipendiati! E di fronte a tali fatti come si possono con tanta audacia accusare molte delle più elette, oneste, libere e forti intelligenze di un paese, sol perché arrivano in Parlamento?»[57].

Gli avvocati, non meno delle altre professioni liberali[58], prefiguravano – secondo Ferraris – l'avvento necessario della «disuguaglianza dell'ingegno», di una nuova «aristocrazia puramente intellettuale» egemone anche negli apparati dello Stato.

La causa profonda della crescente potenza sociale delle professioni immateriali – in particolare degli avvocati – era iscritta così nella singolare vocazione pubblica e impolitica della loro «capacità di cultura», di ceti possessori di «beni spirituali» entrati con l'unificazione nel circuito costituzionale e civile del paese.

[57] C.F. FERRARIS, *Il materialismo storico e lo Stato* (1896), Palermo 1897, con «Appendice sulla statistica delle professioni e delle classi», pp. 112-113.

[58] La professione liberale consisteva in «qualche cosa di soggettivo, di immateriale, di inerente alla persona» ed era definita come «l'appartenenza di una persona ad una forma di attività avente propria individualità, direttamente utile alla società, esercitata per libera vocazione in modo pubblico e permanente e per scopo di lucro» (*ibidem*, pp. 208 e 212). Accenti simili sulla funzione pubblica e di supplenza delle corporazioni e sull'*esprit de corps* nella società moderna, in particolare come correttivo alle insufficienze delle assemblee parlamentari, si leggono in G. TARDE, *Foules et sectes au point de vue criminel*, in «Revue des deux mondes», LXIII, t. 120, 15 novembre 1893. Il saggio è esaminato ampiamente da L. MANGONI, *Una crisi di fine secolo*, Torino 1985, specialmente cap. I, pp. 33-35.

Indice dei nomi

Indice dei nomi